



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS
SOCIALES Y POLÍTICAS

**Trabajo de Integración Curricular Modalidad Proyecto de
Investigación Previo la obtención del Título de Abogado**

TEMA:

**“LA DESNATURALIZACION DEL DELITO DE ESTAFA POR
PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN
PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTON SAN MIGUEL DE
BOLIVAR, PERIODO 2021”**

AUTOR:

Wilber Patricio Lara Naranjo

TUTOR:

Dr. Washington Javier Bazantes Escobar

2023

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA

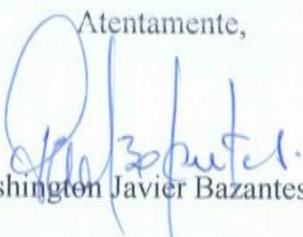
Dr. Washington Javier Bazantes Escobar., Tutor de la modalidad de titulación Proyecto de Investigación, designado por el Consejo Directivo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar; al tenor de lo previsto en el Reglamento de la Unidad de Titulación; tengo a bien informar:

Que el Sr. Wilber Patricio Lara Naranjo, ha desarrollado su proyecto de titulación cumpliendo con las sugerencias y observaciones realizadas por el suscrito tutor a su trabajo de investigación que tiene por tema **“LA DESNATURALIZACION DEL DELITO DE ESTAFA POR PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR, PERIODO 2021”**el mismo que cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad, siendo de su propia autoría, por lo que tengo a bien apropiar el mismo y autorizar su presentación para la obtención de su calificación por parte del tribunal.

Es todo en cuanto puedo certificar en honor a la verdad.

Guaranda, marzo 2023

Atentamente,



Dr. Washington Javier Bazantes Escobar

TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACION



DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Yo, Wilber Patricio Lara Naranjo, portador de la cédula de ciudadanía N° 0201583549, estudiante de la Universidad Estatal de Bolívar y egresado de la carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas; bajo juramento DECLARO libre y voluntaria que el presente trabajo de titulación proyecto de investigación **“LA DESNATURALIZACION DEL DELITO DE ESTAFA POR PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR, PERIODO 2021”** fue realizado con las tutorías del docente Dr. Washington Javier Bazantes Escobar, siendo un trabajo de mi autoría, dejando a salvo el criterio de terceros que son citados a lo largo del desarrollo de la presente investigación jurídico y doctrinario del caso, en tal virtud eximo a la Universidad y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales.

Guaranda, marzo 2023.

Atentamente,



Wilber Patricio Lara Naranjo

AUTOR



AB. DANILO SANCHEZ HUILCA



**Notaría
Primera**

2023-02-05-001P00525

DECLARACIÓN JURAMENTADA

OTORGADO POR:

CUANTÍA:

WILBER PATRICIO LARA NARANJO
INDETERMINADA

En el Cantón San Miguel, Provincia de Bolívar, República del Ecuador, hoy día jueves dieciocho de Mayo del año dos mil veintitrés. Ante mí, **ABOGADO FLAVIO DANILO SÁNCHEZ HUILCA**, Notario Público Primero de este Cantón, comparece el señor: **WILBER PATRICIO LARA NARANJO**, de estado civil soltero, de ocupación estudiante, domiciliado en la Avenida Jaime Roldós, Ciudadela Arcángel San Miguel, de la Parroquia matriz, Cantón San Miguel, Provincia de Bolívar, con teléfono número: cero nueve nueve uno cero tres uno cinco ocho ocho, por sus propios derechos; y, a pedido expreso del compareciente se incorpora a la presente escritura pública, copia certificada de su cédula de ciudadanía y papeleta de votación vigente. El compareciente manifiesta ser mayor de edad, de nacionalidad ecuatoriana, legalmente capaz para obligarse y contratar, a quien de conocerle doy fe; en virtud de haberme exhibido su documento de identificación, advertido el compareciente por mí el Notario de los efectos y resultados de esta declaración; así como examinado que fue en forma aislada y separada de que comparece al otorgamiento de esta declaración sin coacción, amenazas, temor reverencial, ni promesa o seducción, manifiesta que para la celebración de la presente escritura pública de **DECLARACIÓN JURAMENTADA**, que en forma libre y voluntaria tiene a bien hacerla, previas a las advertencias de las penas del perjurio y la gravedad de su declaración, previo conocimiento que tiene de decir la verdad con claridad y exactitud, bajo juramento manifiesta que: Yo, **WILBER PATRICIO LARA NARANJO**, con cédula de ciudadanía número: cero dos cero uno cinco ocho tres cinco cuatro - nueve, egresado de la Escuela de Derecho, Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas, de la Universidad Estatal de Bolívar, manifiesto que los criterios e ideas emitidas en el presente Proyecto de Investigación con el tema **“LA DESNATURALIZACION DEL DELITO DE ESTAFA POR PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR, PERIODO 2021”** es de mi exclusiva responsabilidad en calidad de Autor bajo la dirección de mi tutor Doctor Washington Javier Bazantes Escobar, Docente de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar. Es todo cuanto puedo declarar bajo juramento y en honor a la verdad. Leída que le fue esta su declaración al compareciente por mí el Notario, de principio a fin, en alta y clara voz, aquel la aprueba, se afirma y se ratifica en su contexto, para constancia firma conmigo el Notario en unidad de acto, quedando incorporado en el protocolo de esta Notaría, de todo lo cual doy fe.

WILBER PATRICIO LARA NARANJO

C.C. 020158354-9



AB. FLAVIO DANILO SÁNCHEZ HUILCA
NOTARIO PRIMERO DEL CANTÓN SAN MIGUEL

DSH



Document Information

Analyzed document	correccion Wilber Patricio.docx (D165827208)
Submitted	5/4/2023 12:27:00 AM
Submitted by	
Submitter email	wilara@mailes.ueb.edu.ec
Similarity	7%
Analysis address	wbazantes.ueb@analysis.arkund.com

Sources included in the report

Entire Document

Hit and source - focused comparison, Side by Side

Submitted text As student entered the text in the submitted document.

Matching text As the text appears in the source.



**DERECHOS DE
AUTOR**

Yo; **Wilber Patricio Lara Naranjo**, portador/r es de la Cédula de Identidad No 0201583549, en calidad de autor y titular / es de los derechos morales y patrimoniales del Trabajo de Titulación:

“LA DESNATURALIZACIÓN DEL DELITO DE ESTAFA POR PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR, PERIODO 2021”

Proyecto de Investigación, de conformidad con el Art. 114 del **CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN**, concedemos a favor de la Universidad Estatal de Bolívar, una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservamos a mi/nuestro favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo/autorizamos a la Universidad Estatal de Bolívar, para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Digital, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

El (los) autor (es) declara (n) que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.

Autor



Wilber Patricio Lara Naranjo

DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo lo dedico a mis queridos padres quienes día a día han contribuido anímicamente, económicamente para mi formación profesional.

Quiero recalcar este profundo agradecimiento a todos quienes han hecho posible que mi trabajo investigativo tenga el éxito propuesto, ya que sin su esfuerzo y dedicación hubiese resultado imposible finiquitar el mismo.

Es importante señalar que esta dedicatoria la realizo de todo corazón y con la humildad que me caracteriza.

Wilber Patricio

AGRADECIMIENTO

Es muy grato agradecer en primer lugar a la Universidad Estatal de Bolívar, alma mater que me abrió las puertas de las aulas, permitiendo hacer realidad mis sueños de adquirir una profesión y más que ello adquirir conocimientos y experiencias de mis docentes que se han cometido en una piedra angular para forjar mi pensamiento, mi espíritu, para así convertirme en un joven útil para la sociedad y para mi patria.

Al Dr. Washington Bezantes Escobar, mi tutor quien con su paciencia, sabiduría y gran experiencia como docente y profesional del derecho ha contribuido enormemente en la elaboración de esta investigación, para la obtención de Abogado de los Juzgados y Tribunales del Ecuador.

Gracias infinitas.

Wilber Patricio

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA	II
DECLARACIÓN DE AUTORÍA	III
DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTO	V
ÍNDICE.....	VI
ÍNDICE DE TABLAS	VIII
TÍTULO.....	IX
RESUMEN EJECUTIVO.....	X
ABSTRACT	XI
INTRODUCCIÒN.....	XII
CAPÍTULO I: EL PROBLEMA	13
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	13
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	14
1.3. HIPÓTESIS	14
1.4. VARIABLES	14
Variable Independiente.....	14
Variable Dependiente	14
1.5. OBJETIVOS	15
1.6. JUSTIFICACIÓN	16
CAPÍTULO II: MARCO TEÒRICO.....	17
2.1. Antecedentes:.....	17
2.2. El delito de estafa como una conducta atentatoria a la esfera de la propiedad y a la verdad	18
2.3. Evolución del delito de estafa en la legislación ecuatoriana.....	18

2.4.	La estafa.....	22
2.4.1.	Elementos del tipo penal de la Estafa.....	22
2.4.2.	El bien jurídico protegido.....	27
2.4.3.	El perjuicio patrimonial.....	28
2.4.4.	El tipo subjetivo.....	29
2.5.	El dolo civil.....	30
2.5.1.	Doctrina.....	31
2.5.2.	Jurisprudencia.....	32
2.6.	La voluntad en el negocio jurídico.....	35
2.7.	La manifestación de voluntad.....	36
2.8.	El contrato y la estafa.....	37
2.9.	El incumplimiento contractual, los negocios aparentes y la estafa.....	37
CAPÍTULO III: METODOLOGIA.....		42
3.1.	Descripción del trabajo investigado.....	42
3.2.	Métodos de la investigación.....	42
3.3.	Tipos de Investigación.....	42
3.4.	Técnicas de recolección de datos.....	43
3.5.	Población y Muestra.....	43
3.6.	Localización geográfica de investigación.....	43
CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....		44
4.1.	Tabulación de Resultados.....	44
	Análisis de caso.....	46
	Entrevista.....	50
4.2.	Resultados.....	51
4.3.	Beneficiarios.....	52

4.4. Impacto de la Investigación	53
4.5. Transferencia de Resultados	54
CONCLUSIONES.....	55
RECOMENDACIONES	56
Bibliografía.....	57
Anexos	59

ÍNDICE DE TABLAS

Ilustración 1: Un paso por la normativa penal ecuatoriana	19
Ilustración 2: Clasificación de elementos del tipo penal estafa.....	24
Ilustración 3: Tipificación del delito de estafa en el Código Orgánico Integral Penal...	25
Ilustración 4: Disposición patrimonial y bien jurídico	26
Ilustración 5: NND Estafa registradas en la Fiscalía 1 San Miguel	44

TÍTULO

**“LA DESNATURALIZACIÓN DEL DELITO DE ESTAFA POR
PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN
PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTÓN SAN MIGUEL DE
BOLÍVAR, PERIODO 2021”**

RESUMEN EJECUTIVO

Dentro de la legislación ecuatoriana, la norma penal regula las conductas ilícitas que se encausan en delitos de estafa, considerando a este delito, cuando una persona a fin de obtener un beneficio patrimonial para sí misma, o para otras personas, simulando hechos falsos, para inducir al error, perjudicando su patrimonio.

Ahora bien, muchas personas confunden al delito de estafa con un proceso civil (préstamo de dinero), y al momento de no poder cobrar por vía ejecutiva, a través de la mala asesoría legal denuncian ante Fiscalía, desnaturalizando al delito, ocasionando una pérdida de recursos estatales.

En esta investigación, el objetivo radica en establecer los efectos jurídicos del delito de estafa y como estos se encausan en la Fiscalía del cantón San Miguel de Bolívar, para el cumplimiento de este se empleó una metodología cualitativa, para poder analizar los criterios bajo los cuales actúan los operadores de justicia (fiscales y jueces) en los casos de estafa, de la misma forma se ha revisado bibliografía correspondiente que permita conocer sobre el tema, para poder determinar las conclusiones respectivas.

Los profesionales del derecho deben ser objetivos al momento de asesorar a sus clientes, en el momento de interponer una denuncia ante fiscalía.

Palabras claves: Conducta ilícita, delito, efectos jurídicos, estafa, patrimonio, vía ejecutiva.

ABSTRACT

Within Ecuadorian legislation, the criminal law regulates illegal conduct that is prosecuted in crimes of fraud, considering this crime, when a person in order to obtain a patrimonial benefit for himself, or for other people, simulating false facts, to mislead, harming your assets.

However, many people confuse the crime of fraud with a civil process (money loan), and at the moment of not being able to collect through executive channels, through poor legal advice, they report to the Prosecutor's Office, distorting the crime, causing a loss of state resources.

In this investigation, the objective is to establish the legal effects of the crime of fraud and how these are prosecuted in the Prosecutor's Office of the San Miguel de Bolívar canton, for compliance with this, a qualitative methodology was used, in order to analyze the criteria under which to act. justice operators (prosecutors and judges) in fraud cases, in the same way the corresponding bibliography has been reviewed that allows to know about the subject, in order to determine the respective conclusions.

Legal professionals must be objective when advising their clients, when filing a complaint with the prosecution.

Keywords: Illegal conduct, crime, legal effects, fraud, assets, enforcement.

INTRODUCCIÒN

Innegablemente, la estafa ha sido considerada como el delito que atenta contra la propiedad, que se extiende a diversas hipótesis, en tanto, se castiga el daño patrimonial que se ocasiona.

Sin embargo, no habrá ilícito cuando el engaño no genere al menos un riesgo ilícito de afectación del patrimonio; en realidad la estafa no afecta exclusivamente el derecho de propiedad, sino que, basta con analizar el contenido de los diferentes tipos para reconocer que en realidad la protección legal va mucho más allá.

Para que se constituya el delito de estafa deben existir ciertos elementos del tipo penal y no debe ser confundido con un tipo de deuda, de lo contrario sería una acción civil.

Dentro de la presente investigación, se pretende demostrar como la existencia previa de un proceso ejecutivo desnaturaliza el delito de estafa, cuando este es denunciado en la fiscalía, para ello, a través de la investigación de los estándares pre procesales y procesales penales del delito de estafa se podrá determinar cuáles son los elementos del tipo penal establecidos en el Código Orgánico Integral Penal, para analizar como un proceso ejecutivo desnaturaliza este delito.

A través del método cualitativo, se analiza cómo influye una acción civil en la desnaturalización del delito de estafa, estableciéndose 4 capítulos que permitan comprender el objeto de la investigación.

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Sin duda, se iniciará distinguiendo el delito de estafa de un incumplimiento de acuerdo en el ámbito civil, toda vez que el debate penal que surge con motivo de las estafas contractuales, normalmente se pretende separar un incumplimiento contractual puro de un delito de estafa.

Donna, hace esta distinción, y señala que es fundamental que se presente el dolo de incumplimiento de forma anterior al contrato. Si el dolo de incumplir una obligación surge de manera posterior al contrato, entonces estaremos frente a un incumplimiento de naturaleza estrictamente civil.

Esta técnica es correcta y, sin embargo, limitada. Es correcta en tanto a que la tipicidad del delito de estafa requiere que el agente actúe con dolo al engañar. Este engaño precede al acto de disposición por obvias razones. Por lo tanto, si es que una de las partes, de forma posterior al perfeccionamiento del contrato, decide deliberadamente incumplir su obligación causando perjuicio, entonces estaríamos frente a un claro ejemplo de incumplimiento contractual y no de estafa, puesto que el contrato, como acto de disposición o medio engañoso, no fue utilizado u obtenido mediante engaño alguno.

En la Fiscalía del cantón San Miguel, de la provincia de Bolívar, ha incrementado el número de denuncias por el delito de estafa en el año 2021, sin embargo, muy pocas han llegado a la última etapa de juicio, ya que durante la fase de instrucción fiscal, se ha podido recabar información sobre la existencia previa de un proceso ejecutivo, lo cual no ha sido enunciado por la supuesta víctima, ocasionando un desgaste del aparataje estatal,

específicamente por parte de quien dirige la investigación pre procesal y procesal penal y del administrador de justicia.

Ante esta problemática, surge la necesidad de investigar la estafa como delito, así también el incumplimiento de acuerdo en el ámbito civil, ya que las presuntas víctimas confunden dicho incumplimiento como un delito penal, a pesar de haber obtenido una respuesta favorable en la vía civil , insisten en interponer la denuncia ante la Fiscalía, desnaturalizando así al delito de estafa.

1.2.FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cómo la acción civil desnaturaliza la acción penal en los delitos de estafa?

1.3.HIPÓTESIS

La existencia de la acción civil previa a la acción penal incide negativamente en la prosecución de las causa por el delito de estafa.

1.4.VARIABLES

Variable Independiente

Delito de estafa

Variable Dependiente

Existencia de la acción civil previa incide negativamente en la prosecución.

1.5.OBJETIVOS

Objetivo General:

- Establecer los efectos jurídicos del delito de estafa y como estos son encausados en la Fiscalía del Cantón San Miguel de Bolívar, periodo 2021.

Objetivo Específicos

- Investigar los estándares pre procesales y procesales penales en el delito de estafa.
- Determinar los elementos del tipo penal del delito de estafa en el Código Orgánico Integral Penal.
- Analizar como un proceso ejecutivo, desnaturaliza al delito de estafa.

1.6.JUSTIFICACIÒN

La presente investigación es de gran relevancia por la estafa es un delito que ha estado presente en el estudio del Derecho Penal desde hace varios años atrás, y que existen discusiones actualmente por las características básicas, a situaciones específicas.

La necesidad de abordar estos asuntos radica en la complejidad del delito los cuales buscan dar una solución sobre las consecuencias jurídicas que existen a partir de una acción civil, desnaturalizando la acción penal.

Lamentablemente, los abogados en libre ejercicio, no dan a conocer a sus clientes la afectaciones jurídicas que implica el haber encausado una acción civil, y pretenden engañar al operador de justicia interponiendo denuncias en la Fiscalía por presumir la existencia de un delito de acción pública, induciendo al engaño, desgastando el aparataje estatal .

Es por ello, que en la presente investigación se pretende establecer los efectos jurídicos del delito de estafa y como estos son encausados en la Fiscalía del Cantón San Miguel de Bolívar, periodo 2021.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes:

Al ser un tema un poco explorado no existen investigaciones, pero se aborda al delito de estafa, y al proceso ejecutivo por separado, razón por la cual se cita las conclusiones en los trabajos de diversos investigadores, para conocer desde su enfoque cual es la relevancia del mismo.

Según, Quiñonez, en su investigación la “Desnaturalización de la letra de cambio como título ejecutivo en el Ecuador”, concluye:

La letra de Cambio nació como instrumento cambiario entre los comerciantes para dar facilidad y seguridad a las transacciones mercantiles, evitando llevar consigo grandes cantidades de dinero de un lugar a otro, evitando el riesgo de sufrir asaltos o pérdidas de los valores llevados consigo. Surgiendo la necesidad de establecer el lugar en el que se debe llevar a cabo la cancelación del dinero establecida en el título ejecutivo. (Quiñonez, 2016)

La letra de cambio es aquel instrumento, que sirve para garantizar la prestación de dinero, cobrar cantidades de dinero, que han sido facilitados a otra persona; además esto es de mutuo acuerdo, este documento sirve para los dos tanto, para el que presta el dinero, como aquel que recibe. Se dirá entonces que este es un título ejecutivo que permite que las personas cuenten con un instrumento para ejercer y garantizar la prestación o el cobro del dinero.

Respecto a la estafa, Carrasco, en su investigación “Análisis fáctico-objetivo al elemento engaño dentro de la estafa en Ecuador”, concluye:

La estafa está directamente relacionada con el patrimonio, que al ser lesionado, imbrica una serie de elementos que repercuten en la sociedad, causando que se deba legislar a fin de conseguir una tipificación que reúna las necesidades de la ciudadanía, abogados y operadores de justicia, para mejorar así el sistema judicial ecuatoriano y castigar los casos de estafa que en verdad estén en el contorno penal” (Carrasco, 2014)

El autor, determina que la estafa está relacionada netamente a perjudicar al bien jurídico patrimonial, el cual este investigador comparte plenamente pues la mayoría de estafas que se escucha a diario buscan como objetivo obtener réditos económicos, y en la globalización que nos encontramos los mecanismos de estafa son más frecuentes.

2.2.El delito de estafa como una conducta atentatoria a la esfera de la propiedad y a la verdad

El Derecho Penal, surge como respuesta a reiteradas conductas que son rechazadas por la sociedad por atentar contra sus derechos, siendo los bienes uno de los principales y más antiguos intereses de la sociedad. Es natural que el Derecho Penal reprima conductas que atenten contra ellos y la estafa es una conducta delictual que viene de épocas pasadas que se ha ido consolidando con el pasar del tiempo.

2.3.Evolución del delito de estafa en la legislación ecuatoriana.

Dentro de la legislación penal se han ido adoptando leyes españolas, leyes indias y posteriormente en el Ecuador se adoptó la codificación de las normas penales. (Alban, 2011).

Ilustración 1: Un paso por la normativa penal ecuatoriana

Norma Penal	Estafa	Análisis
Código Penal, de 1837	Los que con engaño, artificio, superchería, práctica supersticiosa o cualquier otro fraude semejante, quitaren a otro dinero, mercaderías, efectos o cualquiera cosa, o le hicieren escribir, firmar u otorgar cartas, vales, obligaciones u otras escrituras, sean de la clase que fueren, con perjuicio del otorgante, pero sin fuerza ni violencia, serán condenados a prisión por quince días a dos años, y a pagar una multa de cinco a cincuenta pesos (Código Penal, 1837).	De esta tipificación se desprende que el método utilizado era similar al francés. Constituye una estafa hacer firmar una escritura u obligarse con engaño, siempre que existiese perjuicio a la víctima. Es decir, la estafa se encontraba vinculada con el mundo contractual y obligacional directamente.
Código Penal de 1871	Art. 535.- Todo individuo que con el propósito de apropiarse de una cosa perteneciente a otro se hubiere hecho entregar fondos, muebles obligaciones, finiquitos	El método de tipificación sigue siendo ejemplificativo aunque los ejemplos relativos al engaño o quimera varían,

	<p>recibos, ya haciendo uso o nombres falsos o de falsas calidades, ya empleando manejos fraudulentos para hacer creer en la existencia de falsas empresas de un poder o de un crédito imaginario, para infundir la esperanza o el temor de un suceso, accidente o cualquier acontecimiento quimérico, o para abusar de otro modo de la confianza de la credulidad, será castigado con una prisión de un mes a cinco años y con una multa de diez a quinientos pesos (Código Penal, 1871)</p>	<p>probablemente por la evolución en el pensamiento general de la sociedad y la práctica delincuencia. Un cambio fundamental en esta tipificación es que el firmar una obligación o contrato autónomamente considerado, ya no constituía un ejemplo para la consumación del delito. Ahora se requiere la efectiva entrega o disposición patrimonial.</p> <p>Es casi idéntico al sistema de tipificación francés. Este método se mantiene prácticamente hasta la actualidad,</p>
<p>Código Penal de 1971</p>	<p>Art 563: El que, con propósito de apropiarse de una cosa perteneciente a otro, se hubiere</p>	<p>Este modelo por alrededor de 140 años. (Alban, 2011)</p>

	<p>hecho entregar fondos, muebles, obligaciones, finiquitos, recibos, ya haciendo uso de nombres falsos, o de falsas calidades, ya empleando manejos fraudulentos para hacer creer en la existencia de falsas empresas, de un poder, o de un crédito imaginario, para infundir la esperanza o el temor de un suceso, accidente, o cualquier otro acontecimiento quimérico, o para abusar de otro modo de la confianza o de la credulidad, será reprimido con prisión de seis meses a cinco años y multa de ocho a ciento cincuenta y seis dólares de los Estados Unidos de Norte América.</p>	
<p>Código Orgánico Integral Penal 2014</p>	<p>Estafa.- La persona que, para obtener un beneficio patrimonial para sí misma o para una tercera persona, mediante la simulación de hechos falsos o la</p>	<p>Volviendo a los modelos europeos antes expuestos, se parece más al alemán que al francés, debido a que se aleja del sistema</p>

	<p>deformación u ocultamiento de hechos verdaderos, induzca a error a otra, con el fin de que realice un acto que perjudique su patrimonio o el de una tercera, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (Constituyente, 2014)</p>	<p>ejemplificativo. Ya no se enumera los engaños, errores y actos perjudiciales, por el contrario, se establecen con mayor claridad los elementos que configuran este ilícito que analizaremos a continuación.</p>
--	---	--

Elaborado por: Patricio Lara Naranjo

Fuente: Normativa Penal Ecuatoriana

2.4.La estafa

Como se puede evidenciar el delito de estafa ha ido evolucionando dentro de la normativa penal, sin embargo, su relevancia y su razón esta intacta hasta la actualidad.

2.4.1. Elementos del tipo penal de la Estafa

El Código Orgánico Integral Penal (COIP), tipifica a la estafa como:

Cuando una persona para obtener un beneficio patrimonial, para ella o para otras personas, mediante hechos falsos, u ocultamiento de la verdad, induciendo al error a otra, con la finalidad de que realice un acto que perjudique el patrimonio, será sancionada con pena de libertad de 5 a 7 años. (Constituyente, 2014)

Dentro de la jurisprudencia ecuatoriana, se encuentra un fallo del 2007, en la que se considera:

El Art. 563 del Código Penal, establece la acción típica prevista en el Art. 563 del Código Penal establece los presupuestos tales como la actitud dolosa del sujeto activo, quien con el propósito de apropiarse de una cosa perteneciente a otro, hace que se le entreguen patrimonio ajeno, utilizando un ardid o engaño. (Constituyente, 2014)

En el delito de estafa se reconoce:

- Dolo
- Ánimo de lucro
- Engaño
- Entrega
- Ardid

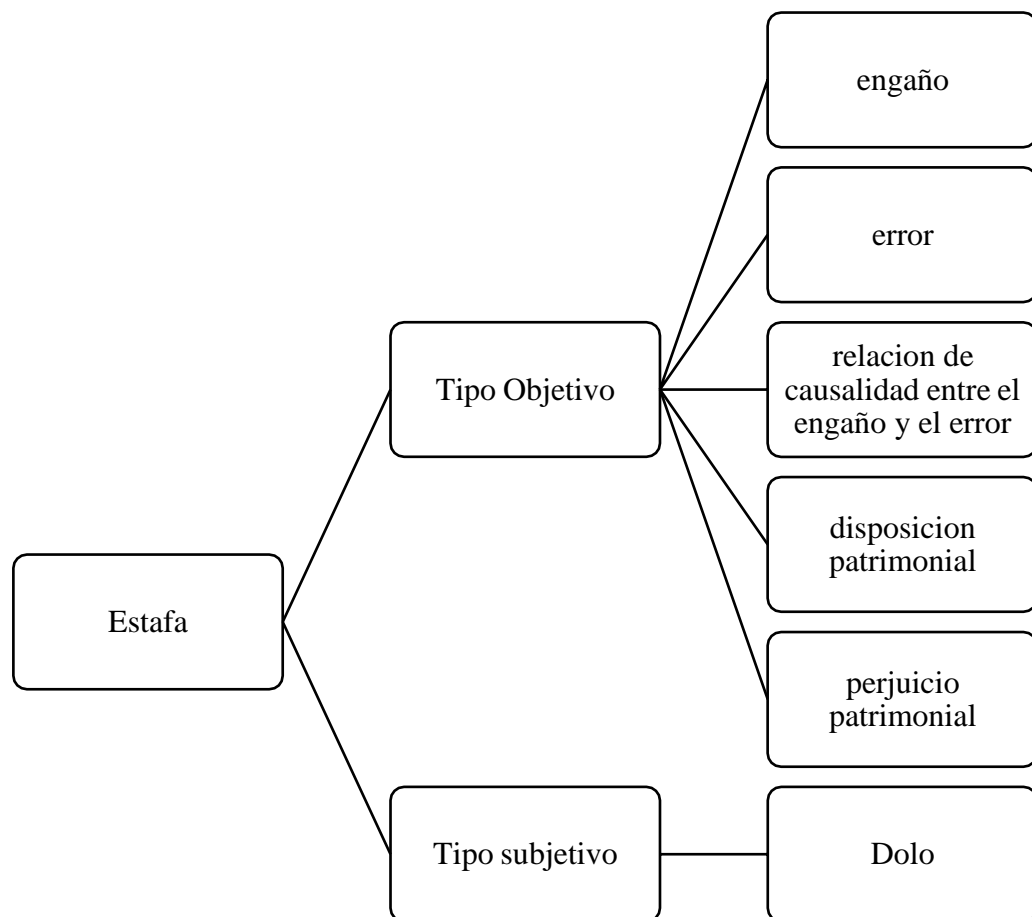
La jurisprudencia de la Corte Nacional, determina en el año 2013, que el delito de estafa, tiene una estructura compleja, debiendo existir una integración típica, donde prepondere el engaño, como elemento clave de la incriminación; además debe existir un perjuicio y lesión al bien jurídico de la propiedad, siendo la piedra angular el hacerse entregar bienes ajenos para apropiarse de ellos. (Corte Nacional de Justicia, 2013)

De esta manera, el mexicano Zamora-Pierce dice que para que se configure la estafa debe reunirse el engaño, error (o aprovechamiento de un error preexistente), la disposición patrimonial, causalidad entre las anteriores y ánimo de lucro propio o a favor de un tercero (Zamora, 2008).

López y Porte dividen los elementos entre objetivos y subjetivos. Los elementos objetivos son, la acción de engañar, el error, disposición patrimonial y el perjuicio patrimonial; los elementos subjetivos son el ánimo de lucro y el dolo. (Lopez, 2005)

Los argentinos manejan criterios similares. Creus y Buompadre, consideran que los elementos son la disposición patrimonial, el perjuicio, ardid o engaño, error, causalidad entre error y disposición, y el elemento subjetivo de la finalidad del beneficio. (Buompadre, 2007)

Ilustración 2: Clasificación de elementos del tipo penal estafa



Elaborado por: Patricio Lara Naranjo

Fuente: (Donna, 2001).

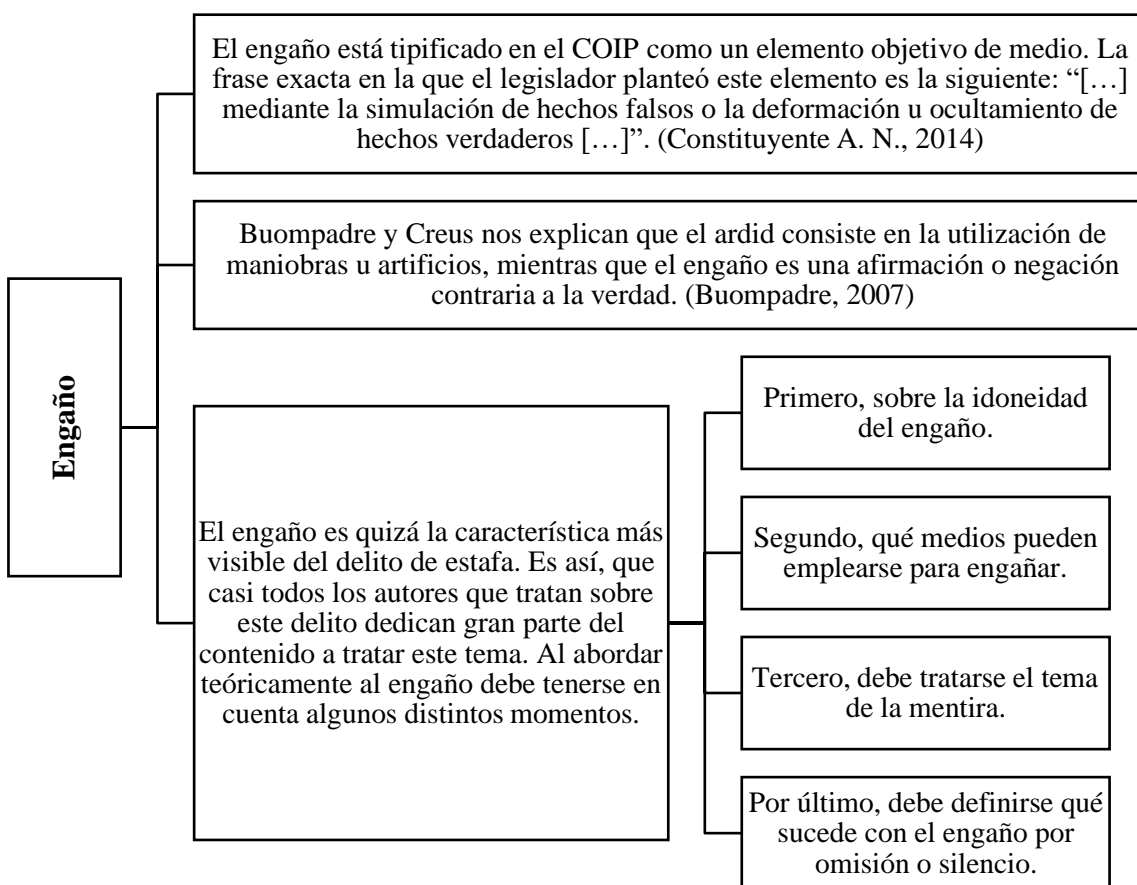
El Código Orgánico Integral Penal, aborda al tipo penal objetivo y subjetivo como elementos del delito.

El tipo objetivo

La tipicidad objetiva del delito es un concepto de la dogmática penal que se refiere a la descripción realizada por el legislador en relación con la conducta exteriorizada por sujeto activo del delito.

Es decir, a la materialidad activa u omitía desplegada por la persona que será castigada por la legislación penal nacional.

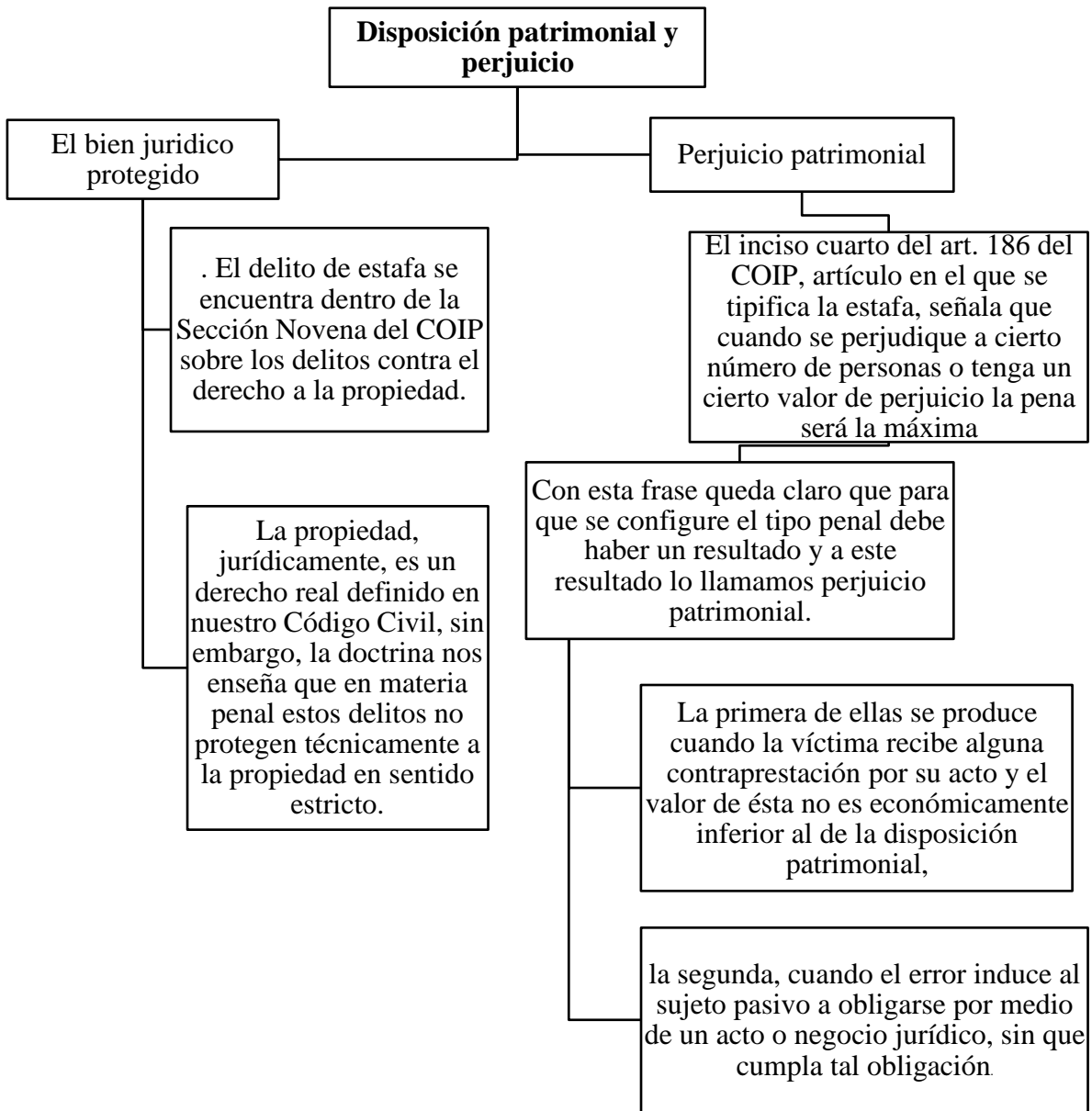
Ilustración 3: Tipificación del delito de estafa en el Código Orgánico Integral Penal.



Fuente: (Buompadre, 2007), COIP

Elaborado por: Patricio Lara Naranjo

Ilustración 4: Disposición patrimonial y bien jurídico



Fuente: COIP

Elaborado por: Patricio Lara Naranjo

2.4.2. El bien jurídico protegido

Para Zamora-Pierce, el bien jurídico protegido es el patrimonio, tomando en cuenta su valor global como el conjunto de activos y pasivos (Zamora, 2008).

López y Porte comparten ese criterio y descartan que sea la propiedad en sentido estricto lo que protege el delito. (Lopez, 2005)

Buompadre y Creus indican que es todo tipo de “propiedad” defendida por el Derecho Penal, incluso aquellas tenencias o posesiones valiosas. (Buompadre, 2007)

Donna es otro que defiende este criterio: “[...] consideramos que, en la estafa el bien protegido primario es el patrimonio globalmente considerado, es decir, en su totalidad *universitas iuris* [...]” (Donna, 2001)

En general, los autores citados coinciden en que no se protege exclusivamente el derecho a la propiedad como concepto limitado por el Derecho Civil, sino más bien al patrimonio como conjunto de derechos.

La dificultad entonces aparece en delimitar el campo del patrimonio jurídicamente protegido por el delito de estafa. Una primera forma de mirar al patrimonio, es a través desde una perspectiva exclusivamente jurídica, es decir como conjunto de derechos y obligaciones.

Según Romero, el perjuicio patrimonial consiste en la pérdida de los derechos económicos y de propiedad sin considerar si la pérdida está o no avaluada económicamente. (Romero, 2000).

Sin embargo, esta concepción ha sido abandonada y criticada, entre otras razones porque caerían como estafa casos en los que se afecte un derecho subjetivo que no tenga valor económico.

2.4.3. El perjuicio patrimonial

La doctrina, la historia y la normativa, coinciden en que estamos frente a un delito de daño y no de peligro. Resulta bastante obvio que el perjuicio se produce cuando el patrimonio de una persona se reduce.

Existen particularmente dos situaciones que merecen especial atención con respecto a la investigación. La primera de ellas se produce cuando la víctima recibe alguna contraprestación por su acto y el valor de ésta no es económicamente inferior al de la disposición patrimonial, y la segunda, cuando el error induce al sujeto pasivo a obligarse por medio de un acto o negocio jurídico, sin que cumpla tal obligación.

El engaño muchas veces viene acompañado de una contraprestación; la contraprestación puede tener un valor patrimonial menor que el dispuesto por el sujeto pasivo, tener un valor mayor a aquel o igual.

En el primer caso no existe duda alguna sobre el perjuicio patrimonial, toda vez que el valor del patrimonio se encuentra objetivamente reducido. Para que se configure el delito de estafa, es necesario que el sujeto pasivo (o el engañado), voluntariamente, realice cualquier acto material o jurídico que perjudique su patrimonio (o el de una tercera persona, la víctima). Con respecto a los actos perjudiciales hay dos casos en los que se presenta especial complicación.

El primero de ellos es cuando el sujeto pasivo, realiza un acto de disposición y recibe una contraprestación, bajo engaño, que no tiene valor inferior; el segundo caso es cuando el sujeto pasivo, como fruto del engaño, se obliga con respecto a otra.

En ambos casos se plantean distintas teorías que deberán ser tomadas en cuenta al momento de resolverse el problema.

2.4.4. El tipo subjetivo.

El COIP describe en sus artículos 26, 27 y 28, los distintos componentes subjetivos que pueden revestir a los tipos penales:

Estos son:

- El dolo
- La preterintención
- La culpa.

El tipo penal antes expuesto explica que la conducta típica tiene que realizarse “para obtener un beneficio patrimonial para sí misma o para una tercera persona.” Es decir, el tipo penal requiere que el sujeto activo tenga una intención premeditada y directa de resultado. Esta es, la de obtener un beneficio patrimonial.

La doctrina coincide en que el tipo subjetivo de la estafa está compuesta por el dolo y, concretamente, por un dolo directo. Creus y Buompadre, refieren que el engaño realizado por el sujeto activo, está encaminado a causar un error que lo lleve a realizar una disposición del patrimonio, causando un perjuicio económico. (Buompadre, 2007)

De esta forma, la voluntad y el conocimiento, en relación con el tipo, son fundamentales para que se configure este delito. Fontán Balestra hace la siguiente afirmación: El conocimiento del autor debe abarcar la relación entre el ardid o el engaño y el error y entre éste y la disposición patrimonial perjudicial del mismo engañado o un tercero.

El engaño o el ardid son también considerados como elementos subjetivos. Así, pues, si el autor cree que su actividad se corresponde con los hechos verdaderos, él es el primer engañado. (Fontán, 1995)

Frente al desconocimiento sobre la falsedad de los hechos que está expresando o induciendo al sujeto pasivo a que los tenga como ciertos, estaríamos frente a un caso de ausencia de dolo o atipicidad por error de tipo. No puede el autor obrar con la intención antes referida, si es que no conoce que está engañando. En caso de afirmaciones imprudentes que generen un error en otra persona, no habría delito de fraude.

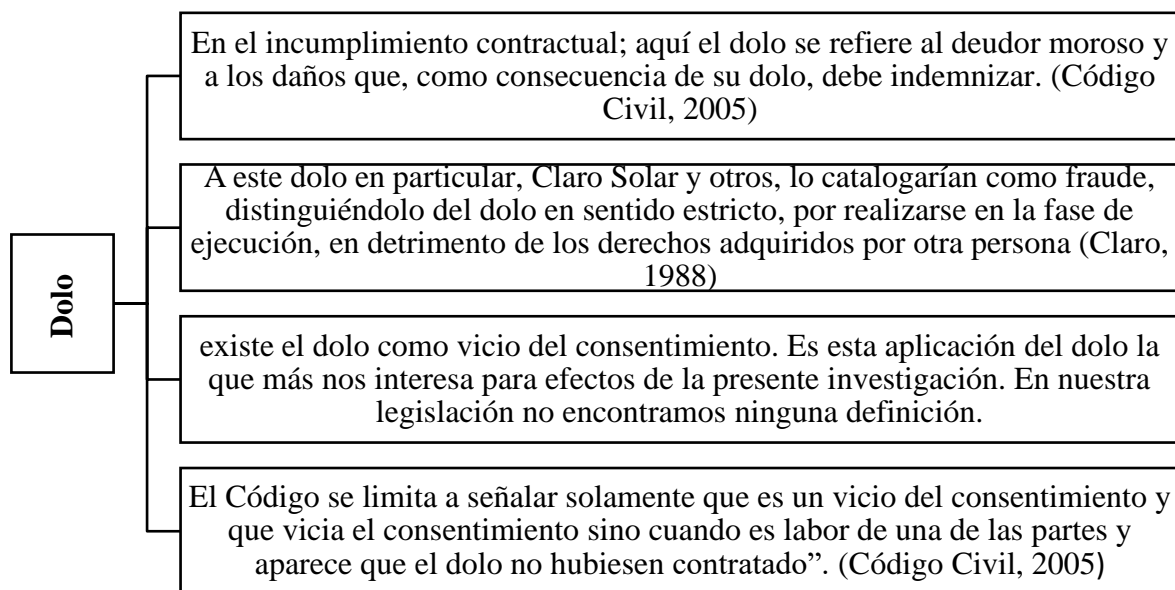
2.5. El dolo civil

En el delito de estafa, la configuración legal del dolo es similar a la nuestra en muchos países.

Principalmente, aquellas que tienen origen en el Código Napoleónico y, consecuentemente, en la codificación romana. Muchas de las precisiones que se desarrollaron en el Derecho Romano y, que fueron expuestas en los antecedentes históricos, mantienen vigencia en nuestros días conforme se verá a continuación.

El dolo se encuentra tipificado en el art. 29 del Código Civil, y es la intención positiva de causar injurias a las personas o atenta a la propiedad del otro. (Código Civil, 2005)

A lo largo de dicho cuerpo legal podemos encontrar al dolo principalmente en algunos escenarios (Alessandri, 1991).



Fuente: COIP

Elaborado por: Patricio Lara Naranjo

Como se puede observar, y de conformidad con el art. 18 numeral 7 del Código Civil, en concordancia con el art. 28 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) habría que integrar este vacío legal a partir de los principios, doctrina y jurisprudencia existente.

Los principios y la doctrina, se develan también por intermedio de las normas jurídicas positivas de otros países, con legislación civil romanista, en los que sí se ha definido a este vicio del consentimiento.

2.5.1. Doctrina.

La doctrina de países cuya legislación no define específicamente a este concepto ha esbozado definiciones similares para este vicio. Por ejemplo:

[...] el dolo es aquella trampa, astucia, con la finalidad de sorprender a la víctima y provocar un problema, bien sea sobre el acto en general, bien sea sobre ciertas condiciones de él. (Ospina, 2005)

De manera concordante, Somarriva, Vodanovic y Alessandri, afirman lo siguiente sobre este dolo:

[...] consiste en el empleo, por una de las partes, de maquinaciones, trampas, artificios, mentiras o engaños, respeto de otra persona, con el fin de inducirla a consentir en un contrato que, a no mediar dichas maniobras, jamás habría celebrado” (Alessandri, 1991).

Dentro de la doctrina nacional, Larrea Holguín afirma lo siguiente

[...] se refiere solamente a los actos o contratos en los que una parte es inducida a engaño, incurre en un error provocado por otro [...] el otro contratante que engaña mediante argucias, ocultamiento de datos, ponderación falsa de cualidades o circunstancias que llevan a torcer la libre decisión del otro contratante. (Larrea, 2004)

En general, la doctrina antes mencionada, al definir al dolo, se refiere al engaño, al error y a una manifestación de la voluntad viciada, donde a través del engaño se ha obtenido un beneficio económico..

2.5.2. *Jurisprudencia*

Ante estos vacíos legales, son las Cortes y Tribunales quienes normalmente se encargan de integrar al Derecho. La jurisprudencia ecuatoriana, en lo que refiere al dolo, peca por cantidad y calidad. Por lo tanto, no se ha desarrollado a plenitud este concepto y los fallos que se refieren a este tema son escasos y esporádicos, sin mencionar que el desarrollo es pobre.

La extinta Corte Suprema de Justicia ecuatoriana, en una de sus decisiones de Tercera Instancia, falló de la siguiente manera sobre este tema:

René Elio procedió con dolo al escribir a los actores las mencionadas cartas, que contienen falsas informaciones del establecimiento y negocio que ofreció en venta, sin las cuales los demandantes no hubiesen celebrado el contrato de compraventa, que constituye la materia de esta controversia. (Raymond Marchal y Leonie Oliver vs. René Elie, 1959) En otro falló, relaciona también al dolo con el engaño sobre la calidad de una de las personas (Antonio Torres Rodrigo vs. la Caja del Seguro y Víctor Nemesio Zea Zurita, 1964).

Finalmente, en un caso más reciente, la sala de lo penal, señala lo siguiente:

(..) El dolo vicia el consentimiento y ocurre cuando es obra de una de las partes y a pesar de que el otro no haya aceptado. (Sala de lo Penal. Segundo Juez Penal del Azuay y Blanca Dora Criollo vs. Carlota Lucía Cabrera Correa. , 1997)

En los dos últimos, sin embargo, no hace más que presentar un ejemplo y expresar los elementos requeridos por la ley, respectivamente (La previsora Banco Nacional de credito Vs. Compañía Ecuatoriana de Seguros S.A., 1987). Por lo tanto, son insuficientes para delimitar un criterio jurisprudencial sobre este concepto.

Dentro de la jurisprudencia extranjera, cuyo estudio tiene un valor meramente referencial, como la doctrina, si se ha definido a este concepto. Por ejemplo, una Corte chilena lo define como la maquinación fraudulenta destinada a engañar a la víctima, que la determina a celebrar el acto. Esto evidencia que el engaño está de por medio para ejecutar el acto de estafa.

La Corte Suprema de Colombia, ha señalado como aquel pacto jurídico, el cual consiste en utilizar herramientas artificiales, engaño consciente de un sujeto contractual con aptitud suficiente para provocar el error de la otra parte y obtener un consenso en la celebración

del contrato, beneficiándose económicamente y conduciendo al error de terceros. (Const. Odebrech S.A y Otros Vs. Isagen S.A., 2012).

Ambos fallos manejan la misma estructura: engaño, error y manifestación de voluntad. En términos generales, la jurisprudencia nacional es, lamentablemente, limitada en lo que respecta al dolo como vicio del consentimiento, al igual que muchos temas que se discuten en la doctrina.

En su mayoría, los fallos no definen un concepto y se limitan a señalar los requisitos legales. En la jurisprudencia extranjera citada anteriormente, sí se define al dolo. Los conceptos que se manejan para la determinación de este vicio del consentimiento son bastante similares a los expuestos con la doctrina.

2.6.El negocio jurídico.

Para comprender la relevancia de esta figura es preciso revisar los fundamentos básicos de la teoría del Derecho y el rol del negocio jurídico. En palabras de Ospina y Ospina, el funcionamiento de la norma jurídica puede describirse:

Se puede comparar naturalmente que solo a manera de imagen al desarrollo de un silogismo, cuya premisa mayor es una norma jurídica menor es la situación de hecho gobernada por esta cuya conclusión es un efecto jurídico.

Justamente, dentro de esta premisa menor se encuentra el negocio jurídico, también llamado acto jurídico, dependiendo del nombre que se le dé. En todo caso más que el nombre nos interesa su contenido. El negocio jurídico se refiere a un hecho realizado voluntariamente por una persona con la finalidad de producir efectos jurídicos. Para Guillermo Borda estos tienen tres características: son lícitos, voluntarios y orientados a producir efectos jurídicos.

El acto o negocio jurídico se desarrolla principalmente en el tercer y cuarto libro del Código Civil.

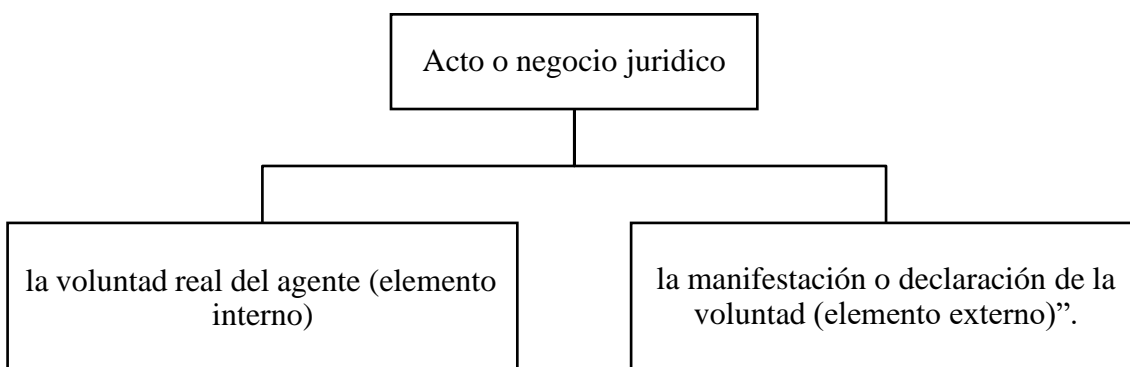
El art. 1453, sobre las fuentes de obligaciones nace del concurso real de las voluntades de dos o más personas como en los contratos de un hecho voluntario de la persona que se obliga. Asimismo, en el libro tercero, se regula otro importante negocio jurídico, el testamento.

En todos ellos debe existir una manifestación de voluntad, unilateral o bilateral (consentimiento), dependiendo de la naturaleza del acto frente al cual estemos.

2.7.La voluntad en el negocio jurídico.

La voluntad en el negocio jurídico se manifiesta un como requisito de existencia y como uno de validez.

En el primer caso, señalan los Ospina que en un acto o negocio jurídico no se puede prescindir de dos elementos:



Fuente: COIP

Elaborado por: Patricio Lara Naranjo

En otras palabras, es fundamental que exista una voluntad y que esta se manifieste, para la existencia de un negocio jurídico. Por más de que exista la voluntad, si esta no se manifiesta, el pensamiento es inaccesible para el negocio. De esta forma la manifestación de voluntad es un requisito para la existencia del negocio jurídico. Dentro de los requisitos de validez de los negocios jurídicos también se hace énfasis en la voluntad.

En este sentido el art. 1461 del Código Civil establece que (...) para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio.

2.8. La manifestación de voluntad.

Sin entrar en estricto detalle sobre este punto, el efecto de la distorsionada noción de la realidad, error, generada por el dolo lleva a otra persona manifestar su voluntad.

Esta manifestación de voluntad que se explicó anteriormente, se orienta a la producción de efectos jurídicos y se debe realizar en arreglo con la Ley para que los produzca, o para que se perfeccione el acto o contrato. Esto se explica a partir de la finalidad de la tipología de los vicios.

El vicio del consentimiento tiene por objeto la anulabilidad de negocios jurídicos unilaterales y bilaterales. Si la voluntad de la víctima del dolo no se orienta hacia la producción de efectos jurídicos o si, orientándose, por alguna circunstancia, no produce efectos jurídicos, tampoco existe aquí una situación en la que exista el vicio del consentimiento dolo.

Ante la inexistencia de un negocio jurídico, tampoco podríamos estar frente a un vicio del consentimiento. Cuando el dolo haya sido empleado para obtener de otra persona un negocio jurídico unilateral, basta con la manifestación de voluntad negocial.

En cambio, para los casos en los que el objeto del dolo sea un bilateral, deberá existir consentimiento, es decir una convergencia en las manifestaciones de voluntad entre quien emplea (o su “cómplice” del dolo) y su receptor.

2.9. El contrato y la estafa.

El problema de la delimitación entre el dolo vicio y la estafa, se presenta ante la presencia de un elemento jurídico civil, que es el negocio jurídico bilateral, llamado también convenio y vulgarmente generalizado como un contrato.

Cabe recalcar que el tipo penal de estafa no requiere la presencia de dicho elemento. Sin embargo, nada obsta para que el negocio jurídico sea parte del engaño o su finalidad. En este sentido, ante la inexistencia de un negocio jurídico no puede existir el vicio del consentimiento, pero si una estafa. Un ejemplo sería el siguiente: una persona engaña al chofer de otra persona, haciéndolo pensar a este que es amigo de su jefe y que tiene que tomar el vehículo.

De esta manera, se hace de la cosa, mediante engaño, perjudicando el patrimonio del dueño. En ningún momento existió voluntad por parte del engañado y del engañador, destinada a la producción de efectos jurídicos. Por lo que no puede hablarse de la existencia de un negocio jurídico. Cuando existe engaño y cuando existe un convenio, que es posible la existencia de una “estafa contractual” o negocial, y, por lo tanto, el ámbito en el que se genera la confusión.

2.10. El incumplimiento contractual, los negocios aparentes y la estafa.

Primero que nada, hay que efectuar una primera distinción entre el dolo civil y la estafa en lo que respecta al llamado dolo de incumplimiento. Esta distinción, es sin duda, la más aplicada y conocida, toda vez que el debate penal que surge con motivo de las estafas

contractuales, normalmente se pretende separar un incumplimiento contractual puro de un delito de estafa.

Donna, hace esta distinción, y señala que es fundamental que se presente el dolo de incumplimiento de forma anterior al contrato. Si el dolo de incumplir una obligación surge de manera posterior al contrato, entonces estaremos frente a un incumplimiento de naturaleza estrictamente civil.

Esta técnica es correcta y, sin embargo, limitada. Es correcta en tanto a que la tipicidad del delito de estafa requiere que el agente actúe con dolo al engañar. Este engaño precede al acto de disposición por obvias razones.

Por lo tanto, si es que una de las partes, de forma posterior al perfeccionamiento del contrato, decide deliberadamente incumplir su obligación causando perjuicio, entonces estaríamos frente a un claro ejemplo de incumplimiento contractual y no de estafa, puesto que el contrato, como acto de disposición o medio engañoso, no fue utilizado u obtenido mediante engaño alguno.

Por otra parte, este parámetro es limitado. El vicio del consentimiento dolo, al igual que el engaño en el delito de estafa, se presenta de forma anterior a la concertación del negocio jurídico. Visto desde esta perspectiva, resulta inútil este criterio para distinguir una y otra situación. Ante un dolo posterior, no existe ni estafa ni dolo que vicie el consentimiento.

De todas formas es importante hacer énfasis en este tema, antes que por una discusión puramente académica, por un motivo práctico: si no existen pruebas del dolo anterior, no sería conveniente en ningún caso una acción de estafa por dicho acto. Otro tema que es importante que se aclare, es que la “estafa contractual” no va necesariamente vinculada a un dolo anterior de incumplimiento, esto puede revestir otras formas. Incluso, el sujeto

activo del delito, puede cumplir con su parte o desear hacerlo y aun así consistir esto en una estafa.

Por ejemplo: persona “A” engaña a persona “B” para que crea que su reloj es original (cuando no es más que una réplica) y le vende a un valor sumamente alto que resulta perjudicial para su patrimonio. En ningún caso, el estafador pretendió incumplir el contrato.

2.11. Antijuridicidad civil y penal.

Primeramente, los autores se plantearon una delimitación entre el dolo civil y el dolo penal, en base a la antijuridicidad, aduciendo que en determinados casos es civil y en otros, por el contrario, es penal. Así, algunos sostenían que el Derecho Civil únicamente protege a la propiedad, mientras que el Derecho Penal protege los demás intereses; se señaló también la antijuridicidad civil consiste en atacar derechos subjetivos, mientras que la penal al Derecho objetivo; otros, que el uno protege el interés individual, mientras que lo penal busca preservar la tranquilidad pública. Jiménez de Asúa, crítica a estas posturas debido a la falta de claridad entre dichas limitaciones.

Dicho autor señala que si al Derecho Civil, le interesaría solamente lo patrimonial, no se hubiere encontrado este los temas de familia que no tienen dicha naturaleza; además, acertadamente añade que el derecho objetivo y subjetivo son conceptos que se encuentran ligados.

Como se evidencia, la infracción civil y el delito se encuentran en el ámbito común del injusto culpable, ya que tienen el mismo origen y se separan al llegar a las consecuencias.

A la antijuridicidad se la suele definir como una característica del acto delictivo que significa que ella es contraria al Derecho.

Jiménez de Asúa, señala que esta definición es extremadamente amplia y que “se completa por negaciones; es decir, por el expreso enunciado de casos de exclusión, a los que se llaman causas de justificación por autores y leyes”.

Del COIP se desprende que la antijuridicidad penal, se devela a través de la tipicidad (entendiéndose que el perjuicio o peligro al bien jurídico se encuentra dentro de esta) y ante la falta de una causal de justificación. Un delito civil puede afectar bienes jurídicos importantes y a la tranquilidad pública sin por ello ser delitos penales al no encontrarse tipificada la conducta.

En el delito civil lo fundamental es demostrar un daño, mientras que en el penal demostrar la tipicidad, que en ciertos casos puede involucrar solamente peligro.

Von Liszt sugirió la existencia de una antijuridicidad material, basada en la lesión y peligro al bien jurídico, que no necesariamente coincide con la tipicidad (puede haber delito que no sea antijurídico y conductas antijurídicas que no sean delitos); sin embargo también expresó que es tarea del legislador que las normas penales positivas develen estas conductas, pues el juez de todas formas debe actuar conforme a la norma penal.

De esta forma, el concepto de antijuridicidad se sigue reduciendo a la tipicidad penal y puede tener cierta relevancia al analizar el principio de mínima intervención penal en un caso concreto.

En el caso de la estafa, se debe excluir las que causan un daño irrelevante para la sociedad y el afectado. En general, los intentos de delimitación a través de la antijuridicidad son demasiado ambiguos y objetables.

No en vano, Zamora- Pierce metafóricamente describe al esfuerzo que se ha hecho en este campo de esta manera: Verdaderos ríos de tinta ha empleado la doctrina en discutir cuáles puedan ser los límites entre el Derecho Penal y el Derecho Civil [...]

El esfuerzo de la doctrina jurídica en esta búsqueda es solo comparable al de los alquimistas medioevales que perseguían la piedra filosofal, e igualmente inútil. Debe concluirse por lo tanto, que la antijuridicidad material de una y otra rama del Derecho no es un medio idóneo para establecer una diferencia entre el dolo vicio y la estafa.

Señalar que un fraude es solamente civil por atender solamente a la propiedad, no afectar a la tranquilidad pública o atender solamente contra un derecho subjetivo, generaría un debate filosófico caótico dentro de los tribunales penales. Dentro de este, necesariamente se aplicaría convicciones morales que exceden lo querido.

Además, no necesariamente la “falta de antijuridicidad material” de la estafa involucraría los elementos necesarios para que se pueda acceder a una acción por el vicio dolo. Pues, conforme se revisó, los elementos, aunque parecidos, no son idénticos.

La existencia jurídica de un contrato por ejemplo, es un requisito que solamente debe probarse en materia civil. La falta de afectación al bien jurídico, no implicaría necesariamente que exista el vicio del consentimiento dolo, tampoco.

CAPÍTULO III: METODOLOGIA

3.1. Descripción del trabajo investigado

Tema: “LA DESNATURALIZACION DEL DELITO DE ESTAFA POR PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR, PERIODO 2021”

3.2. Métodos de la investigación

Método Jurídico: Este método permitirá analizar la normativa legal, a fin de establecer el marco jurídico sobre el delito de estafa, y como se desnaturaliza el mismo por existir una acción civil.

Método descriptivo: Permite describir el objeto de la investigación utilizando una metodología mixta para su comprensión.

3.3. Tipos de Investigación

Analítica: Permitió analizar como los abogados pretenden engañar a la justicia al interponer denuncias, sin asidero legal, a sabiendas que existe un proceso ejecutivo, por ello se describirá bajo qué argumentos interponen dichas denuncias, desnaturalizando al delito de estafa.

Bibliográfica: Se utilizó fuentes que permitan describir el marco teórico y poder relacionar con el objeto de estudio para su comprensión.

Investigación de Campo: Se obtuvo datos en la Fiscalía para conocer cuántos casos de estafa encajan con nuestro enfoque de estudio.

3.4. Técnicas de recolección de datos

Entrevista

Con esta técnica de investigación se realizará un trabajo de campo para conocer cuántos casos han llegado a fiscalía sin tener elementos de convicción que hagan presumir la existencia de un delito y como estos se han desnaturalizado después de haber existido una instrucción fiscal.

3.5. Población y Muestra

Población: No identificada

Muestra: Se acudirá a la fiscalía para obtener la información de los casos del delito de estafa.

3.6. Localización geográfica de investigación

San Miguel, Provincia de Bolívar, Fiscalía 1 del cantón San Miguel.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1. Tabulación de Resultados

A través de la utilización de la metodología mixta se procede a obtener los datos de las NND (noticias del delito) de Estafa, a través de la entrevista al agente fiscal responsable de la Fiscalía de San Miguel 1.

Ilustración 5: NND Estafa registradas en la Fiscalía 1 San Miguel

FISCALIA ESPECIALIZADA	N° DE INVESTIGACION PREVIA	N° CAUSA JUDICIAL	DELITO	FASE	ETAPA ACTUAL	INVOLUCRADOS
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821040014	02332202100269G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO ACEPTADO	GONZALEZ GAVILANES LUIS FERNANDO , GONZALEZ GAVILANES LUIS FERNANDO , GARCIA MONTERO WILFER WALPER
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821070004	02332-2022-00251	ESTAFA	PREPARATORIA DE JUICIO	SOBRESEIMIENTO	REMACHE CAJO CLARA LUZ , AUQUILLAS PRADO MARIELA ALEXANDRA , DEIVI GEOVANNY RAMOS
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821090017	02332202300041G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO ACEPTADO	ARBOLEDA ALARCON JOSE MIGUEL , JOSE PRADO , RINA ALMEIDA
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821100044	02332202100398G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO ACEPTADO	FLORES BARRAGAN DANIELA ALEXANDRA , Garzón Velecela Jonathan Andrés
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821020005	02332202300018G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO SOLICITADO	SANGACHA PAZMIÑO ANGEL EFRAIN , SANGACHA PAZMIÑO ANGEL EFRAIN ,
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821020024		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	INCA SANGACHA CARMEN AMELIA , ,
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821030007		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO SOLICITADO	MICHUY SILVA CRISTHYAN MAURICIO , MICHUY SILVA CRISTHYAN MAURICIO ,
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821030038	02332202300008G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO SOLICITADO	FISCALIA GENERAL DEL ESTADO , TOLEDO FIALLO RAMIRO JAVIER , RAMOS MORA JULIO ALEXANDER
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821030046	02332202100237G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	VASQUEZ OSCAR VINICIO , VASQUEZ OSCAR VINICIO , , ALEX FABIÁN CAJO PAGUAY , JESSICA MARLITH MORA VERGARA , LAURA JOSEFINA SÁNCHEZ RECALDE , GRACIELA ELIZABETH MORA VERGARA , NANCY CECILIA VASQUEZ
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO 1	020501821040008		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO SOLICITADO	VARGAS ERAZO ANIBAL ESTUARDO , VARGAS ERAZO ANIBAL ESTUARDO ,

FISCALIA ESPECIALIZADA	N° DE INVESTIGACION PREVIA	N° CAUSA JUDICIAL	DELITO	FASE	ETAPA ACTUAL	INVOLUCRADOS
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821050029		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	FISCALIA GENERAL DEL ESTADO , VALENCIA BADILLO ALEX FABIAN , CHAVEZ SUANGO DARWIN BENIGNO
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821050035		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO SOLICITADO	FISCALIA GENERAL DEL ESTADO , COLOMA SALAZAR MARIA JOSE , ROBERTO BARRAGAN , JORGE BARRAGAN
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821070012	02332202300064G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO SOLICITADO	CUVI MARTINEZ JAIME RODRIGO , QUINTO CAMBA JAVIER FRANCISCO , Alviares Palacios Juvencino , RAMIREZ MOLINA MARY ISABEL
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821070021		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	VILLACIS COLOMA CARLOS EVANGELIO , CORONEL ASUNCION JOSE LUIS
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821080032		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	GUAMARICA SILVA EMERITA , MELENDEZ VERDEZOTO ALFONSO JOEL , VICENTE MANOBANDA , MARÍA INES BORJA UCHUBANDA , JOSE MANUEL GUAMARICA SILVA , KLEVER ADALBERTO MANOBANDA GUAMARICA
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821100005		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	ANGULO LOPEZ GREY VIVIANA , ORTIZ GONZALEZ JHOANNA MARIBEL , MARCELO ALBAN , JHOANA MARIBEL ORTIZ GONZALEZ , CARMITA GAVILEMA , MARIANA GONZALEZ , MATEO VELASCO
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821100038		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	FISCALIA GENERAL DEL ESTADO , MULLO CHELA JUAN , SEGUNDO TENELEMA MULLO , SEGUNDO HECTOR AVEROS HURTADO
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821110016	02332202200507G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	ARCHIVO SOLICITADO	NARANJO NARANJO GISSELA ELIZABETH , EDWAR ESTIVEN BELENDEZ TORO
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821110018		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	GONZALEZ GAVILANES LUIS FERNANDO , GONZALEZ CARVAJAL LUIS FERNANDO
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821120003		ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	GARCIA ROJAS BETTY ELIZABETH , ALMEIDA SECAIRA MICHAEL IVAN , VANESA PARDO AGUILERA , STALIN ALBERTO GARCIA ROJAS , NATALIA VANESA PARDO VACA
FISCALIA DE PATRIMONIO CIUDADANO I	020501821120019	02332202200134G	ESTAFA	INVESTIGACION PREVIA	INVESTIGACION PREVIA	BONILLA LOMBEIDA JUAN CARLOS , MICHAEL FABRICIO POMA CARVAJAL , BENAVIDES CASTRO DANIELA ESTAFANIA , ANDERSON ELIAN GAROFALO BONILLA

Fuente: (Fiscalia General del Estado, 2021)

Elaborado por: Patricio Lara Naranjo

Análisis de caso

Para mayor ilustración se analizará a continuación el único caso que ha llegado hasta la etapa de instrucción fiscal y posterior a la etapa evaluatoria y preparatoria de juicio.

El Dr. Manuel Rodrigo Sánchez Guillén, Fiscal del cantón San Miguel, comparece de conformidad a lo dispuesto en el artículo 600 del Código Orgánico Integral Penal, dentro de la instrucción fiscal número 020501821070004 , casusa penal N.02332-2022-00251 que por delito de estafa se sustancia en contra de la señora Mariela Alexandra Auquillas Prado, emite un dictamen abstentivo.

PRIMERO.-ANTECEDENTES .- Mediante denuncia presentada por la señora Clara Luz Remache Cajo , Fiscalía llega a conocer el siguiente hecho presuntamente delictivo

(...)Cual es el caso señor Fiscal del Cantón San Miguel Provincia Bolívar que el día martes 01 de enero del año 2019, con la denunciada procedimos a tener un diálogo con la señora Mariela Alexandra Auquillas Prado , que ella tenía contactos personales quienes daban nombramientos para Docentes del Magisterio Nacional de Educación del Ecuador en este Cantón San Miguel Provincia Bolívar y me supo manifestar que me iba a dar un nombramiento y que le cancele la cantidad de usd USD \$ 3.480 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica y por estas circunstancias procedí a realizar tres depósitos a la cuenta de ahorros del Banco Pichincha N. BP-AH 02203333773 a nombre de la denunciada MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO , documento N, 2192210. Efectivo USD \$ 500,00 Dólares de los Estados Unidos de Norte América realizado exactamente con fecha del día viernes 15 de marzo del año 2019 a las 09h14 minutos por conceptos de gastos

administrativos y recepción de documentos en el Ministerio de Educación del Distrito de la ciudad de Quito Provincia Pichincha y en los próximos días me pidió otra cantidad de dinero para pagar a Funcionarios del Ministerio de Educación del Distrito de la ciudad de Quito Provincia Pichincha con la finalidad de hacerme constar en el listado de legibles quiero ser Maestro 5, para que usted señor Fiscal obre con mejor conocimiento de causa me permito en anexar 2 copias simples del listado en donde estuvieron los nombres a aspirantes como Docentes al Ministerio de Educación del Ecuador, con lo cual fui objeto de estafa mediante la simulación de hechos falsos o la formulación u ocultamiento de hechos verdaderos que induzca a error de la otra, es decir de fraude mediante uso de la tarjeta de crédito, débito pago (Depósito) y por lo requerido le hice el depósito en el Banco Pichincha C.A., depósito cuenta de ahorro N. BP-AH 02203333773 a nombre de la denunciada MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO, documento N. 7629097, en efectivo USD \$ 980.00 total 980.00 moneda USD realizada con fecha del día jueves 28 de marzo del año 2019 a las 13h23 minutos respectivamente y no conforme con esto procedo a realizarle el depósito por la cantidad de USD 2000.00 Dólares de los Estados Unidos de Norte América para firmar el respectivo nombramiento definitivo como Docente del Magisterio Nacional del Ecuador en este Cantón San Miguel Provincia Bolívar.

ELEMENTOS DE CONVICCIÓN DE CARGO Y DE DESCARGO

1.- De foja 6 consta la copia simple de un depósito realizado el 15 de marzo de 2019 en la cuenta de ahorros N. 02203333773 del Banco Pichincha a nombre de Auquillas Prado Mariela .

2.- De fojas 32 a 35 consta el Informe de Reconocimiento del Lugar de los Hechos, suscrito por el Sgos. De Policía David Cabezas Solano.

3.- A foja 55 está la versión rendida por la denunciante Clara Luz Remache Cajo, quien se ratifica en la denuncia.

4.- de fojas 75 a 87 se encuentra el movimiento económico de la cuenta de ahorros N. 02203333773 de la procesada Mariela Alexandra Auquillas Prado , del banco Pichincha C.A. , del período comprendido entre el 01 de enero de 2019 al 01 de julio de 2021 .

5.- De foja 89 está la versión rendida por el señor Deiby Geovanny Ramos.

6.- A foja 126 consta la versión rendida por la procesada Mariela Alexandra Auquillas Prado , quien se acoge al derecho al silencio .

7.- de fojas 194 a 215 está la copia certificada del juicio civil ejecutivo N. 02332- 2020-00479 seguido por la señora Clara Luz Remache Cajo en contra de la procesada Mariela Alexandra Auquillas Prado , por cobro de una letra de cambio por la cantidad de 3.500 dólares , de fecha 15 de marzo del año 2019 , proceso que se sustancia en la Unidad Judicial Multicompetente del Cantón San Miguel, a cargo de la Dra. Gladys Verónica Flores Caiza, Jueza.

ANALISIS Y DICTAMEN ABSTENTIVO.

La denunciante en su libelo inicial manifiesta que la procesada se ha hecho entregar en diferentes cantidades la suma de Tres Mil quinientos dólares a cambio de conseguirle el puesto de profesora del Magisterio Nacional de Educación en el Cantón San Miguel, indicando que no ha cumplido ese ofrecimiento , acusándole de haber cometido el delito de estafa, tipificado en el Artículo 186 del Código Orgánico Integral Penal .

De las copias certificadas del juicio civil Ejecutivo N. 02332-2020-00479 que ha presentado la procesada , se ha justificado que por la misma cantidad de dinero referida en la denuncia , esto es, por los 3.500 dólares , la procesada ha aceptado y suscrito una letra de cambio a la orden de la denunciante el 15 de marzo del año 2019, letra de cambio con la que se ha iniciado el proceso civil, el mismo que se sustancia en la Unidad Judicial Multicompetente del Cantón San Miguel , a cargo de la Jueza Dra. Gladys Verónica Flores Caiza , con lo cual se **ha desnaturalizado la acción penal , convirtiéndose en una deuda de naturaleza civil, por la que se encuentra en trámite el juicio civil correspondiente , juicio que ha sido iniciado el 22 de diciembre del año 2020, con mucha anterioridad al inicio del presente proceso penal .**

Por la fundamentación realizada en líneas anteriores , de conformidad a lo establecido en los Artículos 76, numerales 1 ,7 literal 1) , 195 de la Constitución de la República y Artículo 600 del COIP, el Agente Fiscal Dr. Manuel Sánchez Guillén , emitió **DICTAMEN ABSTENTIVO** a favor de la procesada señora Mariela Alexandra Auquillas Prado .

El Señor Juez Dr. Rodrigo Castro Medina, en audiencia evaluatoria y preparatoria acepta el dictamen abstentivo y declara el sobreseimiento de la procesada, revocando la medidas otorgadas en la audiencia de instrucción fiscal.

Entrevista

La entrevista se la realizó al Dr. Manuel Sánchez Guillén, Agente Fiscal de la Fiscalía 1 del Cantón San Miguel.

¿Por qué en el caso antes referido emitió un dictamen abstentivo?

Porque existía una deuda de naturaleza civil, ya que existía una acción civil, el cual ha iniciado el 22 de diciembre del año 2020, es decir antes de la acción penal, por lo que se desnaturaliza lo que determina el art. 186 del COIP.

¿Cuáles son los requisitos para que se configure el delito de estafa?

Para que se constituya el delito de estafa hay que tomar en cuenta que la víctima entrega la cosa a raíz del fraude, del engaño o ardid empleado por el estafador, incluso la voluntad de la víctima está viciada desde que inicia la actividad fraudulenta del actor.

¿Por qué las investigaciones de estafa son archivadas?

Por qué los denunciante no aportan con elementos de convicción que hagan presumir el cometimiento del delito de estafa, y al no existir dichos elementos fiscalía no puede ensañarse con el sospechoso, pues la objetividad de la fiscalía debe ser integra en la fase pre procesal y procesal penal.

4.2. Resultados

- La estafa es un delito que consiste en provocar un perjuicio patrimonial a una persona mediante el engaño y esta intención final de una estafa es el lucro; quien comete el delito de estafa se propone obtener una ganancia o provecho del engaño.
- Debe existir el engaño la intención de estafar con el ánimo de lucro; la víctima es inducida a cometer un error, existe el acto de disposición patrimonial en favor de quien comete la estafa; existe el perjuicio para la víctima dentro de esta el engaño es la causa del perjuicio.
- Cuando estos casos se presentan en la fiscalía del cantón San Miguel, los denunciados, no justifican el supuesto ilícito, es decir no colaboran con las diligencias, ni con las facilidades del caso para demostrar la existencia del engaño, por lo que los casos son archivados.
- Fiscalía realiza su trabajo pero es necesario que el denunciante debe aportar con elementos de convicción que justifiquen el presunto cometimiento del delito ya que a diferencia de otros países el Ecuador no cuenta con un sistema de operadores de justicia que se encarguen de investigar personalmente en el lugar de los hechos cada caso, sino más bien realizan un trabajo de oficina lo cual limita obtener elementos fehacientes.
- En el único caso que durante el 2021 se ha sustentado hasta la etapa evaluatoria y preparatoria de juicio ha sido el caso que sea analizado y sea detallado en el acápite 4.1. en el cual cada aspecto descrito permite comprender porque se desnaturaliza el delito de estafa previa la existencia de una acción civil en el cantón San Miguel provincia de Bolívar, ya que no se puede hablar de una estafa si existe una acción civil.

4.3. Beneficiarios

En esta investigación se tendrá como beneficiarios a:

Los beneficiarios directos de esta investigación son las personas que se sienten afectadas por un supuesto engaño, ya que no existe el asesoramiento jurídico objetivo por parte de los abogados en libre ejercicio quienes patrocinan a las víctimas.

Los beneficiarios indirectos son los estudiantes de derecho y abogados en libre ejercicio, quienes deben conocer que si existe una acción civil previa la acción penal se desnaturaliza el delito.

4.4. Impacto de la Investigación

Con esta investigación se ocasiona un impacto en el ámbito jurídico, pues no todos los profesionales del derecho, ni los que se están formando para serlo conocen sobre estos aspectos jurídicos que existen pero por el desconocimiento cometen errores perjudicando a la víctima, por la pérdida de recursos tales como económicos y tiempo.

4.5. Transferencia de Resultados

La transferencia de resultados se la ejecutará el día de la defensa de mi proyecto de investigación finalmente será publicada en el repositorio de la UEB para acceso de quienes deseen.

CONCLUSIONES

- La estafa es el provecho ilícito obtenido por un sujeto activo y que necesariamente debe estar relacionado con el carácter económico patrimonial del sujeto pasivo, es decir de la víctima; sin este requisito no existe la conducta típica, jurídica y culpable y a esto se suma el provecho ilegal que debe utilizar acciones donde deben ser relevantes para el derecho penal, es decir, la conducta engañosa, el proceder aislado de la víctima, la disposición patrimonial, el perjuicio, el dolo y el ánimo de lucro.
- Las denuncias que son presentadas por las presuntas víctimas ante la Fiscalía General del Estado no son eficaces para sancionar a los presuntos responsables, pues no existe un sistema de atención en el área penal específico como lo habíamos referido, a pesar de que cada caso es importante, el agente fiscal no puede dedicarse un caso en específico a recabar elementos de convicción (investigación de campo) que le hagan responsabilizar a una persona.
- La estafa es un tipo penal que exige un alto nivel de complejidad para demostrar que existe dicho delito y este exige un compromiso serio, cognitivo y de responsabilidad, para quien impulse como abogado patrocinador debiendo existir la ética profesional de cada uno de ellos, ya que cuando la víctima les indica las circunstancias del supuesto ilícito y si existe una acción civil antes de la acción penal, el delito está desnaturalizado y lo único que hacen al engañar a su cliente es ocasionar un desgaste de recursos del aparataje de justicia y recursos económicos para la víctima así como el tiempo de la misma.

RECOMENDACIONES

Las recomendaciones se plantean en base a las conclusiones y éstas pueden ser:

- Es importante que la Fiscalía a través de la persona responsable de la recepción de denuncias, conozca sobre el delito de estafa, pues tampoco se puede aceptar denuncias por aceptar, sino estas deben ser objetivamente aceptadas para la prosecución de la causa.
- Los denunciados y las víctimas deben colaborar con la Fiscalía, es decir, deben aportar elementos de convicción que justifiquen el cometimiento del delito, esto conlleva a ser eficientes y actuar con celeridad en cada caso.
- Los abogados en libre ejercicio al tener un código de ética deben actuar apegados a los principios, por lo que no deben actuar a través de engaños a la víctima, quien desde ya, está susceptible por el perjuicio económico que le han ocasionado, y al pintar un cuadro que no va a suceder para recuperar su dinero ocasiona un desgaste del aparataje judicial e incluso daños a la cliente quien es la víctima.

Bibliografía

- Alban, E. (2011). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano*. Quito: Ediciones Legales.
- Alessandri, A. S. (1991). *Derecho Civil Parte preliminar y Parte General* . Santiago: Ediar.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitucion de la República del Ecuador*. Montecristi.
- Asamblea Nacional . (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Lex.
- Buompadre, J. &. (2007). *Derecho Penal: parte especial 1*. Buenos Aires: Astrea.
- Carrasco, C. (2014). *Análisis fáctico - objetivo al elemento engaño dentro de la estafa en Ecuador*. Quito: Respositorio Universidad SEK.
- Claro, L. (1988). *Derecho Civil Chileno y Comparado* . Santiago Chile: Editorial Juridica de Chile.
- Código Civil. (2005). Quito: Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de junio de 2005.
- Código Penal. (1837). Registro Autentico.
- Código Penal. (1871). Registro auténtico.
- Código Penal. (1971). Quito: Registro oficial 147/ 22 de enero de 1971.
- Constructora Norberto Odebrech S.A y Otros Vs. Isagen S.A. (Consejo de Estado - Colombia 29 de Noviembre de 2012).
- Corte Nacional de Justicia, 014-2010 (Primera Sala de lo Penal 22 de julio de 2013).
- Donna, E. (2001). *Derecho Penal : parte Especial*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.

- Duarte, T. &. (13 de junio de 2007). *Aproximación a la Teoría del Bienestar*. . Obtenido de Scientia et technica. : . dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4787482.pdf
- Fiscalía General del Estado. (diciembre de enero de 2021). *SIAF 2.0*.
- Fontán, C. (1995). *Tratado de Derecho Penal* . Buenos Aires: Abelodo Perrot.
- La previsora Banco Nacional de credito Vs. Compañía Ecuatoriana de Sefuros S.A. (Corte Suprema de Justicia 7 de enero de 1987).
- Larrea, H. &. (2004). *Derecho Civil del Ecuador. Las Obligaciones*. Quito: Corporacion de estudios y Publicaciones.
- Lopez, E. &. (2005). *El Delito de Fraude (Reflexiones)*. . Mexico DF: Porrúa.
- Ospina, E. y. (2005). *Teoria General del Contrato y del negocio Juridico* . Bogotá : Temis.
- Quiñonez, I. (2016). *Desnaturalizacion de la letra de cambio como titulo ejecutivo en el Ecuador*. Quito: Repositorio Universidad Central del Ecuador.
- Raymond Marchal y Leonie Oliver vs. René Elie (Corte Suprema de Justicia 10 de diciembre de 1959).
- Romero, G. (2000). El perjuicio patrimonial en el delito de estafa”. Revista de Derecho Penal.Estafas y otras defraudaciones. En E. Donna. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Sala de lo Penal. Segundo Juez Penal del Azuay y Blanca Dora Criollo vs. Carlota Lucía Cabrera Correa. (Corte Suprema de Justicia 11 de Diciembre de 1997).
- Zamora, J. (2008). *El Fraude*. Mexico DF: Porrúa.

Anexos



ENTREVISTA

Nombre:.....

Fecha:

Tema: **“LA DESNATURALIZACION DEL DELITO DE ESTAFA POR PARTE DEL DENUNCIANTE, PREVIA LA EXISTENCIA DE UN PROCESO EJECUTIVO, EN EL CANTON SAN MIGUEL DE BOLIVAR, PERIODO 2021**

Preguntas

¿Por qué en el caso antes referido emitió un dictamen abstentivo?

¿Cuáles son los requisitos para que se configure el delito de estafa?

¿Por qué las investigaciones de estafa son archivadas?

Acta de Audiencia de Sobreseimiento

San Miguel, jueves 12 de enero del 2023, las 08h17, VISTOS: Fiscalía ha decidido no acusar a la persona procesada señora MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO mediante dictamen debidamente fundamentado, de conformidad con el artículo 605 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal emitido por el Dr. Manuel Rodrigo Sánchez Guillen, mismo que puesta a conocimiento de los sujetos procesales; la acusación particular señora CLARA LUZ REMACHE CAJO indicando no estar de acuerdo al dictamen abstentivo de Fiscalía, solicita se eleve en consulta ante la Dra. Mercedes del Pilar Valencia Olalla Fiscal Provincial de Bolívar; con respuesta de esta autoridad de fs. 256 a 259 de los autos quien ha señalado pertinentemente “De la revisión del expediente también se puede establecer que la acción civil se inicia el 22 de diciembre del 2020 (fojas 204) y la denuncia penal se comienza a tramitar con fecha 05 de julio del 2021 (fojas 9) por lo que se debe considerar lo previsto en el Art. 3 del COIP que textualmente establece “La intervención penal está legitimada siempre y cuando sea estrictamente necesaria para la protección de la personas. Constituye el último recurso, cuando no son suficientes los mecanismos extra penales” confirmando bajo estas premisas el dictamen abstentivo emitido por el agente fiscal. Por lo que corresponde resolver considerándose lo siguiente: I. ARGUMENTOS DISCUTIDOS EN AUDIENCIA. - FORMULACION DE CARGOS y MEDIDA CAUTELAR.- Fiscalía representada para la causa por el Dr. Manuel Rodrigo Sánchez Guillen, procede a formular cargos conforme el art. 595 del COIP, a la ciudadana de nombres de MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO, cédula N° 0201768165, por el tipo penal del art. 186 inciso 1° del COIP en audiencia de fecha 24 de junio del 2022 a las 14h00, en trámite ordinario, con duración de 90 días de la instrucción, para garantizar la comparecencia de la procesada en las diferentes etapas del proceso se solicita las medidas cautelares del art. 522, núm. 1 y 2 del COIP. II. DICTAMEN ABSTENTIVO.- INSTRUCCIÓN FISCAL: Finalizada la etapa de instrucción fiscal, por decisión fiscal, se ha declarado el cierre de la misma conforme a lo prescrito en el Art. 599, numeral 2 del COIP. DICTAMEN ABSTENTIVO: Luego, fiscalía representada por el Dr. Manuel Sánchez Guillen, conforme al Art. 600, inciso segundo del COIP, ha decidido dentro de la instrucción fiscal

no acusar a la persona procesada MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO fundamentando su decisión a través de un dictamen escrito constante de fs. 246 y 247 de los autos del cual se señala por medio del Dr. Manuel Sánchez Guillen Fiscal de este cantón San Miguel de Bolívar que “ La denunciante en su libelo inicial manifiesta que la procesada se ha hecho entregar en diferentes cantidades la suma de Tres Mil quinientos dólares a cambio de conseguirle el puesto de profesora del Magisterio Nacional de Educación en el Cantón San Miguel, indicando que no ha cumplido ese ofrecimiento acusándole de haber cometido el delito de estafa tipificado en el Artículo 186 del Código Orgánico Integral Penal. De las copias certificados del juicio civil Ejecutivo N. 02332-2020-00479 que ha presentado la procesada, se ha justificado que por la misma cantidad de dinero referida en la denuncia, esto es, por los 3.500 dólares, la procesada ha aceptado y suscrito una letra de cambio a la orden de la denunciante el 15 de marzo del año 2019 letra de cambio con la que se ha iniciado el proceso civil el mismo que se sustancia en la Unidad Judicial Multicompetente del Cantón San Miguel, a cargo de la Jueza Dra. Gladys Verónica Flores Caiza, con lo cual se ha desnaturalizado la acción penal convirtiéndose en una deuda de naturaleza civil, por la que se encuentra en trámite el juicio civil correspondiente juicio que ha sido iniciado el 22 de diciembre del año 2020. Con mucha anterioridad al inicio del presente proceso penal, el artículo 195 de la Constitución de la República del Ecuador, en su parte pertinente, dispone que la Fiscalía" De hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el Juez Competente e impulsará la acusación en la sustanciación del juicio penal". En el presente caso no existen méritos procesales para emitir dictamen acusatorio, por la existencia de una letra de cambio que convierte en una obligación crediticia, sujeta a los Jueces de los Civil. Por la fundamentación realizada en líneas anteriores, de conformidad a lo establecido en los Artículos 76, numerales 1.7 literal 1), 195 de la Constitución de la República y Artículo 600 del COIP emito DICTAMEN ABSTENTIVO a favor de la procesada señora Mariela Alexandra Auquillas Prado. III.- NOTIFICACION: Finalmente, el dictamen abstentivo en alusión ha sido puesto en conocimiento de los sujetos procesales, siendo solicitado por la acusación particular se eleve en consulta a la Fiscal provincial, quien ha confirmado el dictamen abstentivo como ya se ha señalado en líneas anteriores. III. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA. - JURISDICCION: La Potestad pública de administrar justicia y ejecutar lo juzgado emana del pueblo y se la ejerce a través de los órganos de la Función Judicial conforme a lo prescrito en el Art. 167 de la Constitución de la República. Por

ello la Jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la Ley según lo previsto en los Arts. 1, 7 y 150 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) y la ejercen únicamente los jueces y juezas de la república en todos los asuntos que se promuevan en el territorio nacional. COMPETENCIA: Luego, en materia penal el Art. 225 del COFJ a través de los numerales 1 y 6, establece que el Juez de Garantías Penales es competente para sustanciar y resolver las etapas procesales del procedimiento ordinario, teniendo muy en claro que, hay competencia de la o el juzgador cuando se ha cometido la infracción en la circunscripción territorial en la que este ejerce sus funciones, siendo así competente para el conocimiento del presente conflicto en razón de la materia. Lo dicho en relación a la Resolución 029-2016 que efectivamente crea la Unidad Judicial Multicompetente de este cantón San Miguel de Bolívar, siendo el suscrito Dr. Rodrigo Danilo Castro Medina parte del despacho de jueces. IV. VALIDEZ PROCESAL.- En la sustanciación del presente procedimiento ordinario, se han observado las normas previstas en la ley para la tramitación de esta clase de delitos de ejercicio público de la acción penal, sin que exista omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de esta causa. Por tal virtud, al haberse observado las garantías constitucionales previstas tanto en los Arts. 75, 76, 82, 168, 169, 172 y 226 de la Constitución de la República, como aquellas instituidas en los Arts. 8 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos e inclusive en el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se declara judicialmente la validez procesal. V. ANALISIS JURISDICCIONAL DE TUTELA .- A partir del garantismo penal que es propio de los Estados contemporáneos, se introduce en sus legislaciones sistemas de enjuiciamiento penal que garanticen la plena vigencia de los derechos fundamentales, pues se ha superado la idea inquisitiva de mirar al delincuente como un mero objeto de persecución penal, sino a un individuo que goza plenamente de derechos a lo largo de un proceso iniciado en su contra; así el Ecuador, incorpora totalmente el sistema penal acusatorio a través de su Constitución, en cuyo Art. 168, numeral 6, se determina que la administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará el sistema oral en la sustanciación de los procesos, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo. Considerando aquello, es imperioso afirmar que en el Ecuador existe un sistema acusatorio adversarial, mismo que determina la división de competencias realizadas entre los órganos que integran el tripartito del sistema penal, dicho sea de paso, entre quienes ejercen la función de juzgar, acusar y defender, esto con la finalidad de

garantizar procesos justos e independientes que permitan una resolución apegada a la verdad procesal. Por ello, lo que exige el sistema acusatorio es que para que haya proceso y sentencia alguien lo pida, que la actividad jurisdiccional se promueva desde fuera de ella misma, quedando así separadas las funciones de acusar y de juzgar. Ambas son funciones públicas; mas lo que se busca, justamente, es que el Estado, en cuanto acusa, no juzgue; en cuanto juzga, no acuse.- Consecuencia de este análisis, el Estado ha encargado a la Fiscalía la titularidad de la acción penal pública y dentro de ella, perseguir y probar los hechos delictuosos ante la Función Judicial, lo cual es propio del principio acusatorio, también llamado *Nullum iudicium sine accusatione* «no hay juicio sin acusación», convirtiéndose éste en el núcleo duro del sistema acusatorio, por el cual el rol de fiscalía dentro del proceso penal, adquiere trascendental importancia, sin que pueda prescindirse de la participación de este órgano de investigación, que es el llamado a replicar la argumentación de la defensa del procesado y a desvirtuar la garantía de rango constitucional que le asiste al procesado; esto es, la presunción de inocencia, mediante la presentación de la teoría del caso y el aporte del acervo probatorio. Al respecto, Luigi Ferrajoli señala que: “(...) se puede llamar acusatorio a todo sistema procesal que concibe al juez como un sujeto pasivo rígidamente separado de las partes y al juicio como una contienda entre iguales iniciada por la acusación, a la que compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral y público y resuelta por el juez según su libre convicción”(FERRAJOLI, Luigi. Derecho y razón Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trotta S.A., Madrid, 2001, p. 564.) En el caso en concreto, la fiscalía bajo la titularidad que ejerce sobre la acción penal, ha decidido anticipar la conclusión del proceso penal al resolver sobre la situación fáctica sometida a su averiguación, dicho en otras palabras, fiscalía declina de la persecución penal a través de un dictamen abstentivo tendiente a liberar a la persona procesada MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO de los cargos que la ataban al proceso, conforme el tipo penal del Art. 186 inciso 1º del COIP de Ejercicio ilegal de la profesión. Es decir, que ante la falta de acusación, la continuidad de enjuiciamiento criminal que se venía persiguiendo en contra del presunto justiciable, se ve afectada a consecuencia de la falta de impulso por quien detenta legitimidad para ello, lo cual es enteramente aceptado en nuestro sistema jurídico penal (Art. 609 del COIP: El juicio es la etapa principal del proceso. Se sustancia sobre la base de la acusación fiscal.). A la luz de estos presupuestos, fiscalía funda su abstención en cuanto a sostener, que no existen para la especie méritos procesales para

emitir dictamen acusatorio, por la existencia de una letra de cambio que convierte en una obligación crediticia, sujeta a los Jueces de los Civil. Siendo así, fiscalía ha evaluado los hechos que fueron objeto de imputación, al igual que, la responsabilidad penal de la procesada; por lo que, su actuación ha sido acorde a la ley, sin que aquello atente a la garantía del procesado de favorecerse anticipadamente del sobreseimiento y por el cual, “la o el juzgador revocará toda medida cautelar y de protección” (Art. 607 parte final COIP). VI. DECISION JUDICIAL.- Por las consideraciones anotadas, frente a la ausencia de acusación fiscal fruto del dictamen abstentivo, al amparo de lo prescrito en los Arts. 11, 75, 76, 82, 169, 195 226 de la Constitución de la República, Arts. 8 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, e inclusive numeral 2 del Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Arts. 5 numeral 15, 605 numeral 1 y 609 del Código Orgánico Integral Penal, RESUELVO: 1.- DICTAR AUTO DE SOBRESEIMIENTO, a favor de la persona procesada MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO, de nacionalidad ecuatoriana, titular de la cédula de ciudadanía No. 0201768165, domiciliada en el cantón Santo Domingo de los Tsachilas y generales de ley indicadas del proceso. 2.- REVOCAR, las medidas cautelares personales de prohibición de salida del país al igual que la presentación periódica que ha sido dictada en contra de la ciudadana MARIELA ALEXANDRA AUQUILLAS PRADO, de cuya consecuencia por secretaría oficiase a la Jefatura Provincial de Migración de Bolívar. 3.- ACLARAR, que no es posible proceder a efectuar calificación alguna conforme a la exigencia del artículo 606 del Código Orgánico Integral Penal. 4.- ARCHIVAR, definitivamente el presente proceso una vez ejecutoriada la presente resolución, en virtud del sobreseimiento que se acoge y que por ende pone fin al juicio. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. -