



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

La inconveniencia de la estafa con causa ilícita en Ecuador.

AUTOR:

Tutivén Gálvez, Pedro Galo

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPUBLICA DEL ECUADOR**

TUTOR:

Dr. Ortega Trujillo, Jaime

Guayaquil, Ecuador

06 de febrero del 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Tutivén Gálvez, Pedro Galo**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

Firmado electrónicamente por:

**JAIME
ORTEGA**

f. _____
Dr. Ortega Trujillo, Jaime

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
Dra. Nuria Pérez Puig-Mir, Phd.

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Tutivén Gálvez, Pedro Galo


DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **La inconveniencia de la estafa con causa ilícita en Ecuador** previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023

EL AUTOR

f. 
Tutivén Gálvez, Pedro Galo



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**


AUTORIZACIÓN

Yo, **Tutivén Gálvez, Pedro Galo**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **La inconveniencia de la estafa con causa ilícita en Ecuador**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023

EL AUTOR:

f. 
Tutivén Gálvez, Pedro Galo

REPORTE URKUND

The screenshot displays the URKUND report interface. On the left, the document information is as follows:

- Documento: [TRABAJO FINAL DE TESIS.docx](#) (015600054)
- Presentado: 2024-01-16 15:33 (05:00)
- Presentado por: jaime.ortega@uca.uncg.edu.ec
- Recibido: martha.reynoso.ucg@analysis.orkund.com
- Mensaje: Tesis - Pedro Galo Tutivén Gálvez. [Mostrar el mensaje completo](#)

A yellow highlight indicates that 15% of the pages contain content from sources. On the right, the 'Lista de fuentes' (List of sources) panel is visible, showing a table with columns for 'Categoría' and 'Enlace/nombre de archivo'. One source is listed with a long URL.


TUTOR



Firmado electrónicamente por:
**JAIME
ORTEGA**

f. _____
Dr. Ortega Trujillo, Jaime

EL AUTOR

f. 

Tutivén Gálvez, Pedro Galo

AGRADECIMIENTO

A mis padres y mi familia, que lo son todo para mí, que más allá de enseñarme con entusiasmo y dedicación, han sido un pilar fundamental de mi crecimiento personal y profesional.

A mis amigos de toda la vida y seres amados, que con su apoyo con me han ayudado culminar con esta etapa de mi vida, y comenzar la siguiente.

Y finalmente, una parte fundamental y muy especial a los amigos que conocí en mi etapa universitaria.

DEDICATORIA

Mi trabajo de titulación se lo dedico a mi familia, quienes me apoyaron y motivaron hasta el final de manera incesante a lo largo de mi carrera universitaria, este logro es por para ustedes que me lo dieron todo con su amor y apoyo para conseguirlo.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO

f. _____ -

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.

COORDINADOR DEL ÁREA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia

Carrera: Derecho

Periodo: UTE B 2022

Fecha: 13 de enero de 2023

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado ***LA INCONVENIENCIA DE LA ESTAFA CON CAUSA ILÍCITA EN ECUADOR*** elaborado por la/el estudiante ***TUTIVEN GÁLVEZ, PEDRO GALO***, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de ***9/10 NUEVE SOBRE DIEZ***, lo cual lo califica como ***APTO(A) PARA LA SUSTENTACIÓN***)



Firmado electrónicamente por:

**JAIME
ORTEGA**

Dr. Ortega Trujillo, Jaime

ÍNDICE

RESUMEN.....	X
ABSTRACT	XI
INTRODUCCIÓN.....	2
Capítulo I.....	3
La Estafa: Generalidades del delito de estafa frente al medio y fin de la infracción	3
Penas del delito.....	4
Elementos constitutivos.....	5
Elementos Objetivos	5
Conducta engañosa.....	5
Proceder errado de la víctima.....	6
Disposición patrimonial	7
El perjuicio económico.....	8
Los sujetos: activo y pasivo	9
Elementos subjetivos	9
Ánimo de lucro.....	9
El dolo.....	10
Objeto material.....	10
Consumación del delito	11
Capítulo II: Objeto ilícito en la Estafa	12
La nulidad.....	12
Tipos de nulidad.....	14
Nulidad absoluta.....	14
Nulidad relativa.....	15
Objeto material del Delito y tipicidad penal	15
Principio de mínima intervención.....	17
CONCLUSIONES.....	19
RECOMENDACIONES.....	20
REFERENCIAS	21

RESUMEN

En el presente artículo académico se pretende abordar un análisis del inconveniente que existe en el Ecuador, respecto a las denuncias por el delito de estafa con causa u objeto ilícito. En los casos en los que la víctima busca protección en la Ley mediante la figura del delito de estafa, pero su objeto es una causa ilícita, es decir esta persona fue inducida al error, en una actividad en la cual tenía conocimiento con anterioridad de que se trataba de un acto ilícito. El objetivo principal de este trabajo es brindar soluciones o vías factibles que utilizar para evitar el uso de la Ley ecuatoriana para proteger a un delito de otro, en este caso de la estafa, y que los órganos jurisdiccionales y servidores públicos se decidan por la utilización de éstas para asegurar una utilización correcta de la norma. Se realizará un análisis del delito de Estafa y su mala ejecución cuando el objeto a proteger es un ilícito; el análisis de nuestra legislación que no reconoce ni sanciona la estafa con causa ilícita; implementar la nulidad en los casos de estafa con objeto ilícito; y la aplicación del principio de mínima intervención penal con el objetivo también de una menor dilatación en el sistema judicial penal, de los órganos administradores de justicia que procesan casos que en base al Código Civil en su Art. 1697, los contratos o actos que hayan sido producto de una causa ilícita son nulos.

Palabras Claves: Nulidad, Causa Ilícita, Objeto Ilícito, Estafa, Víctima, Autor, Delito

ABSTRACT

In this academic article, it is intended to address an analysis of the problem that exists in Ecuador, regarding the complaints for the crime of fraud with an illegal cause or object. In cases in which the victim seeks protection in the Law through the figure of the crime of fraud, but its object is an illegal cause, that is, this person was misled, in an activity in which he had prior knowledge that it was an illegal act. The main objective of this work is to provide feasible solutions or ways to use to avoid the use of Ecuadorian Law to protect one crime from another, in this case from fraud, and that the courts and public servants decide on the use of these to ensure correct use of the standard. An analysis of the crime of Fraud and its bad execution will be carried out when the object to be protected is an illicit one; the analysis of our legislation that does not recognize or penalize fraud with an illegal cause; implement nullity in cases of fraud with an illegal purpose; and the application of the principle of minimum penal intervention with the objective also of a less dilation in the penal judicial system, of the administrative organs of justice that process cases that, based on the Civil Code in its Art. 1697, the contracts or acts that have been the product of an illegal cause are null.

Keywords: Nullity, Illegal Cause, Illegal Object, Fraud, Victim, Author, Crime

INTRODUCCIÓN

En el Ecuador existen muchos delitos que ocurren todos los días, este trabajo busca dar solución a un tema en particular, la denominada “estafa con causa ilícita”, la cual ocurre con frecuencia, donde el objeto de la causa es un delito, es decir, la parte perjudicada en el delito de estafa se encontraba realizando una actividad ilícita a sabiendas, cuestión que no debería poder ser viable para ser objeto de una proceso de estafa.

La estafa debe de reunir todos sus elementos esenciales, tanto los objetivos como los subjetivos para poder configurarse, de las cuales hablaremos en este trabajo. Una vez reunidos todos sus elementos, se configura el delito sin importar la licitud del objeto de la causa, tema del cual este trabajo gira en torno.

Con este trabajo se pretende dar solución y poder cesar con la actividad de denunciar por delito estafa en causas con objeto ilícito en el Ecuador, con base en relación con la normativa civil, la cual establece que los actos que recaigan sobre un objeto ilícito o una causa ilícita, serán nulos.

Partiendo de esta postura crítica, este trabajo pretende ser una influencia para una tipificación del delito de estafa, que no permita que esta figura legal sea de utilización para proteger a un delito, y busca sanción y punibilidad en los casos necesarios.

Capítulo I

La Estafa

Generalidades del delito de estafa frente al medio y fin de la infracción

Antes de poder establecer qué problemas en realidad existen respecto a él, y cuáles son sus posibles soluciones primeros debemos identificar claramente al delito de la estafa, poder analizar a fondo, sus elementos que pueden ser objetivos o subjetivos, el tipo de sanción y las estafas más recurrentes en el Ecuador y sus penas. El delito de estafa en nuestra legislación se lo tipifica y reprime en el Art. 186 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), parafraseando su contenido, según la Asamblea Nacional Del Ecuador (2022):

Comete un delito de estafa aquella persona que, para obtener un beneficio patrimonial para sí misma o para otra, mediante la simulación de hechos falsos u ocultamiento de actos verdaderos, induzca a error a otra, con el fin de que efectúe un acto que perjudique su patrimonio o el de terceros. (p. 64)

La estafa es la obtención, para el autor o para un tercero, de un beneficio sin causa jurídica, con perjuicio patrimonial ajeno y correlativo, logrado mediante artimañas que inducen en error a la víctima y la determinan a entregar el bien o a realizar una prestación, con aparente voluntad, pero con consentimiento sustancialmente viciado por el engaño. En el Ecuador el Código Orgánico Integral Penal (COIP) se dedica en la Sección 9º, a los «Delitos contra el derecho a la propiedad».

La definición de la estafa desde el punto de vista de esta investigación debe ser esclarecida ya que es un delito que tiene una naturaleza compleja, no es un acción delictiva que se puede identificar de manera sencilla como ocurre con otros delitos; se tiene que verificar si la conducta es o no correspondiente a este, para que no exista confusión con otros.

El delito de estafa es fácilmente confundido con otros ilícitos, por tales razones se genera debates sobre su interpretación en base a dos aspectos, primero, si se trata de un delito que necesita demostrar qué cosa o forma de conducta es calificada

como engaño y una mínima diligencia de la víctima, y segundo si se trata de un delito en el que se protege a cualquier víctima. Hay entonces que determinar cómo se configura el delito, de qué manera perjudica al patrimonio de la víctima, si solo la mentira es suficiente o no para la configuración del delito.

Como ejemplo de una estafa con causa u objeto ilícito está la estafa de “billetes negros”, es una estafa donde el sujeto activo busca convencer al sujeto activo de clonar su dinero, es decir de realizar una actividad ilegal, consiste en engañar a la víctima haciéndole creer que existen unas cajas especiales, en las cuales se deposita el dinero y este se duplica, es decir se falsifica, pero estas cajas en realidad no realizan dicha función de duplicado, es una farsa. Acerca de esta modalidad de estafa la Corte Suprema de Justicia de Colombia (2015), establece:

En este entender, la conducta realizada por la recurrente resulta atípica: pues como se concluyó en apartados precedentes, la denominada estafa de actos ilícitos no amerita protección jurídica, al menos no bajo supuesto típico de estafa. Ya que la disposición patrimonial que se ejerce – o en el supuesto concreto se iba a ejercer- obedece a una acción voluntaria intrínsecamente ilícita del sujeto pasivo, que expuso a su patrimonio a un riesgo no tutelado por la norma penal- ni civil, pues el objeto del negocio que se pretendía era ilícito. (p. 13)

Penas del delito

El delito de estafa en el Ecuador recibe una pena privativa de libertad desde 30 a 90 días en casos puntuales, y recibe una pena privativa de libertad desde 5 años hasta 7 años, los actos tales como:

- A) El de la persona que defraude mediante el uso de tarjeta de crédito, débito, pago o similares, cuando haya sido alterada, fue clonada, duplicada, haya sido hurtada, haya sido robada o también si ésta se obtuvo sin consentimiento de la persona titular de la tarjeta.
- B) El de la persona que realice transacciones o cotizaciones que sean ficticias respecto a cualquier valor.

- C) El de la persona que motive o induzca la venta o la compra pública de valores por medio de cualquier manera engañosa o fraudulenta.
- D) El de la persona que otorgue certificaciones falsas sobre operaciones o inversiones que realice una persona jurídica.
- E) El de la que mediante el uso de dispositivos electrónicos que alteren, clonen, modifiquen o dupliquen los dispositivos originales de un cajero automático para almacenar, copiar, capturar o reproducir información de las tarjetas de crédito, débito, pago o similares.

Elementos constitutivos

Elementos Objetivos

No en todos los casos es el sujeto activo quien realiza la ejecución del delito, el acto delictivo puede ser ejecutado por otra persona, es decir por un tercero, y se deberá establecer o verificar el grado de participación de aquella. Se puede identificar al sujeto activo solo identificando quien ejecutó los actos constitutivos del tipo.

También está el sujeto pasivo, la víctima, la persona que es perjudicada patrimonialmente pero por razón de vicio al haber existido engaño, persona que se dice debe tener suficiente inteligencia y una capacidad mínima reconocida jurídicamente para que se cometa, lo cual no es cierto porque y desde que puede también ser cometido contra un menor de edad o contra una persona incapaz, con independencia en la legalidad del acto o contrato.

Conducta engañosa

La conducta engañosa es la acción que tiene como características el fraude, el error de la víctima y el engaño.

Se trata de simular hechos falsos o también ocultar hechos verdaderos con el objetivo de hacer caer en error al sujeto pasivo o víctima. El engaño debe ser relevante, idóneo, capaz o suficiente para poder guiar o dirigir hacia el error a una persona; se deben de tener en cuenta varios factores, la personalidad y la condición intelectual, edad de la persona perjudicada, además del tipo de relación que exista entre esta

persona y con la que comete el delito de estafa, y también la condición intelectual del estafador o sujeto activo del delito, ya que no se es concebible que una persona con estudios académicos, una persona profesional, ya sea intelectual o una persona auto formada sea de alguna manera estafa por parte de otra persona que no cuente con una buena formación académica o intelectual.

La conducta engañosa en la estafa tiene una imputación objetiva, Balmaceda (2011) respecto a este tema indica que:

Si una mentira es objetivamente idónea, ex ante considerada, para inducir a error estribará, de un lado, de que una alta cifra de contingencias provoque un error a un hombre medianamente prudente. Sin embargo, la doctrina sostiene que hay que perfeccionar el modelo objetivo con uno subjetivo que establezca la idoneidad del engaño en función de las condiciones personales del engañado. (p. 184)

Proceder errado de la víctima

El error es un juicio falso que no corresponde a la realidad, esto quiere decir que el estado psicológico de la víctima se encuentra viciado y no corresponde con la realidad, factores que provocan una actuación anormal de la víctima del delito, gracias a esta percepción nublada o falsa de la realidad el autor del delito engaña al sujeto pasivo, otorgándole una realidad distorsionada, un juicio equivocado o un concepto falso o errado sobre alguna cosa. El error según el autor Cisneros Zuñiga (2021), “Se trata de un elemento que podría considerarse como de nexo o unión entre los otros componentes del delito y la causa del perjuicio patrimonial” (p. 7). En ese sentido, significa que el error en la víctima tiene como producto el perjuicio económico.

El error es la situación errada, la cual no permite a la víctima ver la realidad de una forma clara, sino que actúa de una manera diferente a la habitual a causa de esta distorsión de la realidad, la cual llega a afectar de manera perjudicial a su patrimonio.

El error es un elemento de mucha relevancia en el análisis del delito que se encuentra bajo estudio, por el hecho de que existen muchos factores que se deben de tener en cuenta, como por ejemplo, al sujeto activo, y al sujeto pasivo entre otros más

elemento, ya que aquí tiene relevancia su grado de educación y cultura, de igual manera de la víctima como del victimario, su nivel económico también tiene importancia, con el objetivo de tener estimación del perjuicio económico, pues el objetivo de la estafa es afectar el patrimonio de la víctima de forma negativa mediante el uso de engaños u ocultamientos de hechos reales.

Existe una pregunta que responder, ¿qué ocurre en los casos que el error proviene de la persona pasiva y no de la activa?, existe la teoría de que el error debe de provenir del victimario y no de la víctima, y de no ser así el caso, entonces no se trataría de un delito de estafa, pero no puede ser siempre así. El engaño u ocultamiento de hechos puede acarrear a la víctima a caer en el error, debe entenderse entonces que eso significa que existe una relación entre el actuar de la persona pasiva con la activa, como antes se habló, de la imputación objetiva. Los casos en los que los actos efectuados por el autor son para beneficiarse y aprovecharse en el ámbito económico de la víctima mediante el engaño son claros casos de estafa, pero también existen los casos en los cuales el autor no realiza una acción, sino una omisión de información o falta de ejecución en el cual existe una situación errada por parte de la víctima, y el autor se limita a actuar dolosamente, lo cual también constituye un delito de estafa.

Disposición patrimonial

La disposición patrimonial, es el resultado perjudicial del error, el cual es ocasionado a causa del engaño del autor del delito. Esto consiste de hacer entrega de una cosa o de transferir algún derecho, algún tipo de beneficio o cualquier tipo de interés económico, ya que el delito de estafa siempre tiene como objetivo obtener algún beneficio de carácter económico de manera ilícita, y este es ilícito por razón de que no existe derecho o alguna causa legal que pueda amparar a la persona estafadora.

Según el autor Valle Muñoz (1987), la disposición patrimonial se entiende como “aquel comportamiento, activo u omisivo, del sujeto inducido a error, que conllevará de manera directa la producción de un daño patrimonial en sí mismo o en un tercero” (p 214).

Partiendo de estas evidencias, queda claro que la consecuencia perjudicial de que recibe víctima, es ocasionada por las acciones u omisiones que realiza el sujeto

activo, con el objetivo de viciar la percepción de la realidad del sujeto pasivo, aunque es este mismo que se autolesiona, pues con su propia voluntad (viciada) perjudica su patrimonio, esto deja claro la diferencia entre la estafa y otros delitos de carácter económico.

El perjuicio económico

Es la disminución o perjuicio que recibe el patrimonio del sujeto pasivo. En la legislación ecuatoriana la víctima puede tanto perjudicar su propio patrimonio como el de una tercera persona, y debe de existir un nexo causal entre el engaño y el perjuicio económico, sin estas características no se podría configurar el delito de estafa.

Si no existe error no puede existir la estafa, y debe consistir en una disminución real y efectiva del patrimonio, según el pensamiento del autor Donna Edgardo (2014):

El perjuicio es una disminución del valor económico del patrimonio del sujeto pasivo, consecuencia de un ataque fraudulento a uno o varios elementos que lo integran; para determinarlo, se debe comparar la situación patrimonial de la víctima antes y después del acto de disposición determinado por el error; sin embargo, únicamente debe considerarse los perjuicios causados directamente por el acto del engaño, sin tomar en cuenta los efectos que se puedan producir en forma mediata. (p. 230)

Pues debe existir esta conexión entre el engaño y el perjuicio para que se configure el delito, y este no lo hará hasta que se materialice el daño, pues el peligro no es suficiente para la configuración del delito, según el autor Balmaceda (2011):

No se configura como delito de estafa el caso de solo peligro para el patrimonio, pues en ese caso no existe aún el perjuicio como elemento de la estafa, el autor Balmaceda expresa respecto a esto “el delito de estafa es un delito de resultado material y, por lo tanto, el carácter lesivo de la disposición patrimonial se debería concretar en una disminución cuantificable del patrimonio. (p. 204)

Los sujetos: activo y pasivo

El sujeto activo dentro del delito de la estafa, no en todos los casos es quién realiza la conducta punible o delictiva, ya que este puede ser idealizado por otra persona y también ejecutado por otra. Para poder verificar quién es el sujeto activo del delito, solo se debe determinar quién recibió el objeto material, ya que una persona tercera puede ser la cual vicia la realidad de la víctima, se debe verificar el grado de participación en cada caso por el nivel de conocimiento en el proceso delictivo.

Por otro lado, el sujeto pasivo es la persona engañada que también podría ser un tercero afectado, a quien se le produce una lesión a su patrimonio, sujeto que debe ser capaz y tener una inteligencia suficiente. En casos de personas incapaces, que bajo el engaño entregan una cosa, sería un delito de hurto y no de estafa. El autor Balmaceda, (2011) respecto a los sujetos expresa que:

En una hipótesis simple de estafa, tenemos al menos dos sujetos: uno que engaña y otro que, producto del engaño, incurre en error, que efectúa una disposición patrimonial y que padece un perjuicio. Debe esclarecerse que, cuando se habla aquí de “un sujeto”, aludimos también, identificados con él, a todos los individuos que intervienen por él. Realizada la puntualización precedente, la interrogante que puede surgir consiste en saber si en la estafa pueden participar más de dos sujetos. Aparentemente esto no es posible, y esta es, al parecer, la opinión unánime en Hispanoamérica. (p. 193)

Elementos subjetivos

Ánimo de lucro

El ánimo de lucro es el motivo por el cual el autor busca que el sujeto pasivo caiga en error, y que por tal razón este autor se beneficie, ya que la víctima lleva a cabo una disposición patrimonial que lo perjudica a sí mismo. Es en pocas palabras, la manera fraudulenta que realiza el autor, para obtener un beneficio de carácter económico, incrementando su patrimonio y disminuyendo el de la víctima. El autor José Manuel Vallez, sostiene que:

Sobre la naturaleza del ánimo de lucro, debemos apuntar que se trata de un específico elemento subjetivo del tipo, diferente del dolo, que el tipo requiere, además de este, para su realización. Así mismo, se configura como un elemento de tendencia interna trascendente, porque la finalidad del sujeto va más allá de la realización del hecho típico, pero no es preciso que efectivamente consiga lo que perseguía (a efectos de la consumación, entonces, se exige el perjuicio, pero no el enriquecimiento del engañador). (p. 48)

El lucro tiene que beneficiar al autor o a un tercero, siempre que este tercero tenga conocimiento de la conducta delictiva del artífice del engaño y del beneficio que va a obtener como resultado de tal conducta.

El dolo

Para que se pueda configurar el delito de estafa es necesario que exista el elemento de dolo, nuestra legislación en el Código Orgánico Integral Penal, normado por la Asamblea Nacional del Ecuador (2022), “Actúa con dolo la persona que, conociendo los elementos objetivos del tipo penal, ejecuta voluntariamente la conducta.” (p. 18).

En razón con la doctrina dominante en derecho comparado, el dolo tiene como definición, que es la conciencia y voluntad en la ejecución de los elementos del tipo, esto también quiere decir que el dolo debe contener el engaño, el perjuicio económico, el error y la disposición patrimonial. El autor Balmaceda (2011), sostiene en su trabajo *El delito de estafa: una necesaria normativización de sus elementos típicos* que:

El dolo en el delito de estafa exige la “conciencia y voluntad de engañar a otro produciéndole un perjuicio patrimonial a él mismo o a una tercera persona”, y este debería ser “antecedente o coetáneo” al engaño, por lo que el dolo “subsiguiente” sería indiferente para constatar un delito de estafa. (p. 205)

Objeto material

Es la cosa en la cual se ejecuta el delito, el bien, derecho o documento. No es necesariamente un bien mueble o inmueble sobre el cual hay un apoderamiento, sino

el objeto que produce el engaño, que puede ser un documento falso o un estado financiero ficticio.

Consumación del delito

Una vez que todos los elementos de la estafa se materializan, y se verifican que hay la disposición total o parcial del patrimonio de la víctima, y como resultado existe un beneficio indebido para el agente o un tercero, esto significa que el delito de estafa está consumado.

El profesor Sebastián Soler (1996), que nos dice “La estafa se consuma en el momento en que se toma la disposición patrimonial perjudicial” (p. 75). Teniendo esto claro el delito de estafa puede consumarse por dos formas:

- 1) Se consuma en el instante que el autor de la conducta engañosa es el que obtiene o se favorece del patrimonio de la víctima.
- 2) Se consuma cuando el tercero es quien obtiene o se favorece del patrimonio de la víctima; por estas razones:

La consumación es la ejecución de tipo objetivo: Se debe realizar una distinción entre la consumación formal del delito y la consumación material:

- a) **Consumación formal:** Cuando la actuación del sujeto activo se ajusta con los elementos del delito.
- b) **Consumación material:** Cuando se conseguido el objetivo por el cual se cometió el delito.

Capítulo II

Objeto ilícito en la Estafa

En este capítulo se busca plantear y desarrollar las razones por las cuales en el Ecuador las denuncias del delito de Estafa, donde su objeto o causa es ilícita, se debe de tomar medidas sancionadoras hacia la víctima del delito, o debe de declararse nula. Nuestro territorio nacional, no es ajeno a casos delictivos, en donde en varios el sujeto activo con objetivo de viciar la realidad de la víctima, la induce a caer en el error, y así obtener un beneficio de carácter económico que perjudica el patrimonio de la otra parte, pero ¿qué pasa en los casos donde el objeto y causa sean de carácter ilícito?

Es difícil creer que una causa con objeto ilícito pudiera ser objeto de derecho, y proceder en este caso como objeto en el delito de Estafa en el Ecuador, y este poder tener un procedimiento procesal común, como si se tratase de una Estafa más, como una con causa lícita, pero en muchos casos así lo es.

En razón a las normas civiles de nuestro país, acorde al Art. 1483 del Código Civil (2005) ecuatoriano:

No puede haber obligación sin una causa real y lícita, pero no es necesario expresarla. La pura libertad o beneficencia es causa suficiente. Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público. (p. 102)

En razón a lo expuesto, en todo acto la causa es la legitimidad de una obligación, ya que no puede existir una obligación sin una causa lícita.

La nulidad

Es nulo todo acto o contrato que no produzca efectos jurídicos normales, y este podría producir efectos distintos al buscado por la persona que provocó la nulidad, otorgándole algún tipo sanción, y se crearían derechos que benefician a una tercera persona. La nulidad tiene su origen en diversas causas:

- Por motivo de violación de la Ley, se tenga o no conocimiento de ella.

- Por motivo de falta del cumplimiento de solemnidades o requisitos exigidos para la ejecución del acto o contrato.
- Por motivo de la incapacidad de una o más personas dentro del acto o contrato.
- Por motivo de falta de legitimidad.
- Por motivo de falta de legitimidad en la representación de la persona que actúa.
- Por motivo de falta de competencia y jurisdicción en las autoridades que intervienen en el acto jurídico.

La Ley ecuatoriana indica que las causas de nulidad, en la mayoría de situaciones es causa de la falta de algún requisito en la celebración del acto jurídico; pero también nos aclara que serán nulos los actos que sean de carácter ilícito, que sean contrarios a lo que dicta la Ley.

Dejando todo esto claro, la nulidad es una sanción civil, y puede ser tener determinado como una sanción para las omisiones de las formalidades y requisitos para la ejecución de algún acto jurídico. La nulidad es una medida de protección con objetivo de preservar los derechos de las personas que están en menor nivel de condiciones intelectuales que otras, por casos en donde al celebrar un acto jurídico, se lesione mediante el uso de cláusulas que se han establecido en el acto sin tener suficiente conocimiento para darse cuenta del perjuicio, en estos casos solo la persona que se beneficie de la nulidad puede solicitarla.

La nulidad absoluta es una sanción con el objetivo de sancionar todo aquello que sea ilícito. Las causales de nulidad son las siguientes:

- Que su objeto sea ilícito
- La falta de objeto
- Que su causa sea ilícita
- La falta de causa
- La falta consentimiento o voluntad
- Incapacidad para ejecutar los actos
- Por omisión de formalidades exigidas por la Ley.

La causa ilícita tiene como efecto la nulidad de los actos, y esta es ilícita cuando:

- Sea contraria al orden público.
- Sea contraria a las buenas costumbres.
- Sea prohibida por la Ley.

Tipos de nulidad

Para poder hablar de la nulidad en los delitos de estafa con causa ilícita, debemos tener claro que tipo de nulidades existen en el Ecuador. En la legislación ecuatoriana en su normativa civil existen dos tipos de nulidad, la nulidad absoluta y la relativa:

Nulidad absoluta

La nulidad absoluta ha sido a lo largo de los años definida como una sanción, de la Ley a causa de la omisión de los requisitos para determinados actos jurídicos. Acerca del tema de nulidad absoluta, el autor Alfredo Pérez (2015):

El Art. 1698 del Código Civil, establece que son nulidades absolutas las producidas por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que lo ejecutan o acuerdan. Se trata entonces de ciertos requisitos cuyo cumplimiento la ley exige como protección de ciertas personas, que por su estado o calidad necesitan de la protección, por encontrarse en inferioridad de condiciones frente al común de los individuos: son los incapaces. Estas condiciones se han establecido para salvaguardar los derechos e intereses de los incapaces que intervienen en un acto o contrato, por lo cual sólo debe concurrir cuando son esas personas las que ejecutan el acto o celebran el contrato, de lo contrario, si los que intervienen en el acto jurídico son personas a quienes la ley no estima necesario proteger, el acto puede ejecutarse con prescindencia de tales requisitos. (p.)

Nulidad relativa

Al igual que nulidad absoluta está definida como una sanción legal para las omisiones de los requisitos para la validez de los actos. Este tipo de nulidad a diferencia de la absoluta protege intereses particulares, mientras que la absoluta los intereses generales, por lo que tiene una legitimación activa más limitada.

Objeto material del Delito y tipicidad penal

En el Ecuador en su normativa civil, todos los actos que se efectúen pueden ser declarados nulos, en los que estos no cumplan con todos los requisitos de la Ley, que obligatoriamente necesitan para su configuración.

En relación con esta normativa, si revisamos a detalle todos los elementos constitutivos y elementos subjetivos del delito de Estafa, cuales se componen por la conducta engañosa, el proceder errado de la víctima, la disposición patrimonial, el perjuicio, los sujetos, el dolo y el ánimo de lucro, se puede observar que aun si existiere un delito de estafa con una causa ilícita, (donde el objeto que genera el delito es también un delito), y sus elementos antes mencionados existen, entonces se configura el delito de estafa, esta es la razón la cual en el Ecuador, a pesar de que el objeto material del delito, se trate de una causa ilícita, el delito estafa pueda proceder, sin ninguna complicación.

Al observar los elementos del delito, en este caso la tipicidad, la cual se entiende como un hecho real que se ajusta de forma estricta y rigurosa a la descripción legal del delito, los profesores Bolaños González y Malagüera Rojas (2010) definen:

El estudio de la tipicidad como carácter o elemento del delito exige la remisión a una figura penal concreta cuya descripción y límites conceptuales reposan en un “tipo penal”, esto es, en una construcción lógica en la cual se fusionan todos los elementos y detalles relevantes para la aparición del delito en la realidad. En esta descripción se precisan aspectos esenciales del delito entre los cuales puede mencionarse el núcleo (verbo rector) al rededor del cual giran el resto de los elementos, la antijuridicidad, el objeto de la acción, los medios de comisión, y la culpabilidad, entre otros. (p. 22)

En relación con lo expuesto con anterioridad respecto a los elementos del delito de estafa y a la tipicidad, y sus elementos y detalles relevantes para la configuración del delito en la realidad, queda más claro la no necesidad de un objeto lícito para la materialización del delito, por tales razones es donde con objetivo de velar por la debida protección de los derechos de las personas de nuestra nación, se debe evitar que nuestro sistema judicial siga reconociendo y procesando procedimientos con causa ilícita (Procesos que conllevan una carga innecesaria y dilatan el sistema judicial), pues así estaríamos velando y protegiendo a un delito del otro, por tales razones se da la nulidad como una de las posibles soluciones para evitar la continuidad de estas actividades.

Como antes se mencionó, el Ecuador dentro de su normativa civil, habla acerca de nulidad de los actos que recaigan sobre un objeto ilícito o causa ilícita, Código Civil (2005) en su Art. 1698:

La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. CC Art. 1698 (p. 117)

Con un efecto que trae la no existencia del acto o negocio jurídico, la nulidad, en estos casos busca ser una solución, ya que de esta manera disipa la protección que el derecho hasta ahora le ha otorgado a los actos que tengan como objeto una causa ilícita, por razón de que contraviene el derecho de nuestro territorio nacional, con esta inexistencia del acto produce a su vez la imposibilidad de producir efectos jurídicos. La autora Mackarena Díaz Miranda (2014), expresa acerca de lo antes expuesto:

Es importante determinar en cada supuesto si la ilicitud del acto base afecta la valoración penal de la defraudación, para lo cual es preciso juzgar todos estos supuestos bajo el mismo parámetro. De esta manera, dependerá del criterio de solución que se adopte si la estafa en un supuesto ilícito merece o no protección. (p. 39)

Principio de mínima intervención

Como otra posible viable solución, el principio de mínima intervención, que en esencia también es conocido como principio de ultima ratio, es decir que el derecho penal debe no haya más remedio, en otras palabras en el caso de falta de otros medios menos invasivos.

El objetivo de este principio es restringir el uso de la ley penal, que esta se utilice solo como última opción para resolver conflictos más graves que afecten bienes jurídicos importantes, esto significa que antes de aplicar las leyes penales, se debe optar por agotar los recursos de intervención y transformación social, para limitar el poder punitivo del Estado.

Dentro del delito de estafa hay determinados elementos que se materializan al momento que se configura el delito y se produce la nulidad del contrato, elementos que pueden ser un impedimento entre el derecho penal y el derecho civil.

Cuando la causa del delito de estafa es de carácter ilícito se produce la barrera que hay entre el derecho civil y el penal en el delito de estafa, en otras palabras el impedimento sería la causa ilícita, ya que mientras que en el derecho penal sería nulo el contrato y no se podría protegerse o resolverse por falta de requisitos de validez, en el derecho penal no se hace mención a esta laguna legal, demostrando que existe una problemática judicial en estos casos. Los autores Peña Delgado y Zambrano Ordóñez (2022) exponen que:

El principio de mínima intervención penal actúa como límite al ius puniendi, que pretende fragmentar el hecho delictivo y concentrar las facultades de sancionar del Estado en los ataques graves a los bienes jurídicos, para que sólo pueda actuar cuando otros instrumentos no solucionaron el problema, en el caso que nos corresponde no habría validez en derecho civil ya que se rechaza la causa ilícita, por lo que el derecho penal no podría intervenir como mecanismo de ultima ratio cuando las demás ramas del derecho no lo admite.
(p. 44)

Con todo lo expuesto, a pesar de ser una opción viable los jueces no aplican el principio de mínima intervención, a pesar de que en su sentencia se reconoce la causa ilícita. Este principio en conjunto con el principio de legalidad, se busca que la sociedad reconozca circunstancias puntuales que por su grado de importancia se sancione de alguna manera estas actividades delictivas o negocios con causa ilícita, y se debe encontrar expresa y taxativamente dentro del nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano para llenar esta laguna legal que existe.

CONCLUSIONES

- En base a nuestra legislación ecuatoriana en la normativa civil, los actos y contratos que sean de carácter ilícitos serán declarados nulos, entonces siguiendo esa corriente de pensamiento, los actos en materia penal también deben de ser nulos, en concreto los casos de denuncias donde el derecho o bien a proteger surge del delito. En nuestro código civil existen dos tipos de nulidades, nulidad absoluta y nulidad relativa.
- En los casos que los administradores de justicia se encuentren frente a una denuncia de delito de estafa pero que la persona denunciante o sujeto pasivo del delito, haya participado en una actividad ilícita con la otra parte, y que dicha actividad dio origen al delito, se deberá optar por declarar la nulidad del acto.
- En relación con el principio de mínima intervención penal en concordancia con el principio de legalidad, la situación tratada en este trabajo académico debe de estar expresa y taxativamente contemplada dentro del ordenamiento jurídico, para reconocer las circunstancias en las que la conducta se ajusta al tipo, y poder declarar la nulidad.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda a los administradores de justicia hacer uso de las vía que este trabajo plantea, entre ellos tenerse a la denuncia del supuesto perjudicado como noticia criminal de otra, para evitar que una estafa con causa ilícita sea protegida por el derecho.
- Realizar una reforma en el Art.186 del Código Integral Penal, donde empleen los métodos necesarios respecto de las figuras erradas en el trabajo. La situación tratada en este trabajo académico debe de estar más ampliamente contemplada dentro del ordenamiento jurídico penal ecuatoriano.
- En todo delito que se configure como estafa establecer que el objeto material del caso sea lícito, para evitar la protección o impunidad de un delito.

REFERENCIAS

- Asamblea Nacional Del Ecuador. (2022, 12 de marzo). *Código Orgánico Integral Penal*. Corporación de estudios y publicaciones. Obtenido de <http://www.cepweb.com.ec/AppWeb/RO/16369.pdf>
- Balmaceda-Hoyos, G. (2011). El delito de estafa: una necesaria normativización de sus elementos típicos. *Estudios Socio-Jurídicos*, 13(2), 163-220., 184.
- Carrasco Yépez, C. E. (2014). *Análisis fáctico-objetivo al elemento engaño dentro de la estafa en Ecuador*. Doctoral dissertation, Universidad Internacional SEK.
- Cisneros Zúñiga, C. P. (2021). El delito de estafa: naturaleza, elementos y consumación. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores*, 4(Edición Especial.), 7.
- Código Civil. (Última actualización 24-jun-2005). *Artículo 1483*.
- Corte Suprema de Justicia de La República. (2015). *Casación N° 421-2015*. Arequipa.
- Donna, E. A. (2004). Aspectos generales del tipo penal de estafa. *Revista Latinoamericana de Derecho*, p. 230.
- Miranda, M. D. (2014). *Estafa con causa ilícita*.
- Mireya Bolaños González, J. M. (s.f.). *El objeto material del delito, aspectos jurídicos y filosóficos*.
- Ordóñez, J. A. (2022). *La causa ilícita en la estafa: La barrera entre el derecho penal y el derecho civil*. Portoviejo.
- Pérez, A. (5 de octubre de 2015). *Nulidad Absoluta en Ecuador*. Obtenido de Ecuador Enciclopedia Jurídica Online Gratuita: <https://ecuador.leyderecho.org/nulidad-absoluta/>
- Sebastiàn, S. (1996). *Derecho Penal Argentino, Tomo IV, 4ta edición*. Argentina: Editorial Argentina.
- Seva, A. P. (1995). El Delito de Estafa en la Jurisprudencia Del Tribunal Supremo Concepto y Elementos.
- Valle Muñiz, J. M. (2002). *Delimitación jurídico- penal con el fraude civil*,. Barcelona.
- Vallez, J. M. (1986). *Tipicidad y atipicidad de las conductas omisivas en el delito de estafa*. Anuario de derecho penal y ciencias penales.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Tutivén Gálvez, Pedro Galo**, con C.C: # 0920299823 autor del trabajo de titulación: **La inconveniencia de la estafa con causa ilícita en Ecuador**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **06** de febrero del **2023**

f.

Tutivén, Gálvez Pedro Galo

C.C: 0920299823



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	La inconveniencia de la estafa con causa ilícita en Ecuador.		
AUTOR(ES)	Tutivén Gálvez, Pedro Galo		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ortega Trujillo, Jaime		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	06 de febrero del 2023	No. DE PÁGINAS:	21
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Civil, Derecho Penal		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	Nulidad, Causa Ilícita, Objeto Ilícito, Estafa, Víctima, Autor, Delito		
RESUMEN/ABSTRACT:			
<p>En el presente artículo académico se pretende abordar un análisis del inconveniente que existe en el Ecuador, respecto a las denuncias por el delito de estafa con causa u objeto ilícito. En los casos en los que la víctima busca protección en la Ley mediante la figura del delito de estafa, pero su objeto es una causa ilícita, es decir esta persona fue inducida al error, en una actividad en la cual tenía conocimiento con anterioridad de que se trataba de un acto ilícito. El objetivo principal de este trabajo es brindar soluciones o vías factibles que utilizar para evitar el uso de la Ley ecuatoriana para proteger a un delito de otro, en este caso de la estafa, y que los órganos jurisdiccionales y servidores públicos se decidan por la utilización de éstas para asegurar una utilización correcta de la norma. Se realizará un análisis del delito de Estafa y su mala ejecución cuando el objeto a proteger es un ilícito; el análisis de nuestra legislación que no reconoce ni sanciona la estafa con causa ilícita; implementar la nulidad en los casos de estafa con objeto ilícito; y la aplicación del principio de mínima intervención penal con el objetivo también de una menor dilatación en el sistema judicial penal, de los órganos administradores de justicia que procesan casos que en base al Código Civil en su Art. 1697, los contratos o actos que hayan sido producto de una causa ilícita son nulos.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-4-0980843136	E-mail: pedrotutivem@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza		
	Teléfono: +593-4-2222024		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			