

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

TEMA:

Fraude procesal en el derecho penal

AUTOR:

Espinoza Cantos Priscilla del Rosario

**Previo a la obtención del grado académico de:
MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

TUTOR:

Dra. Pamela Juliana Aguirre Castro

GUAYAQUIL, ECUADOR

2023



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por **PRISCILLA DEL ROSARIO ESPINOZA CANTOS**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Mención Derecho Procesal**.

DIRECTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

DRA. PAMELA JULIANA AGUIRRE CASTRO

REVISOR

DR. JUAN CARLOS VIVAR ÁLVAREZ MSC.

DIRECTOR DEL PROGRAMA

DR. MIGUEL HERNANDEZ TERAN

Guayaquil, a los 09 días del mes de agosto del año 2023



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, PRISCILLA DEL ROSARIO ESPINOZA CANTOS

DECLARO QUE:

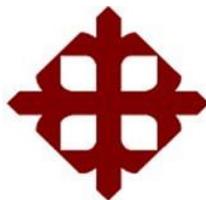
El Proyecto de Investigación “Fraude procesal en el derecho penal” previa a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho, mención Derecho Procesal**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico de la tesis del Grado Académico en mención de Derecho Procesal.

Guayaquil, a los 09 días del mes de agosto del año 2023

EL AUTOR

Espinoza Cantos Priscilla Del Rosario



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCION DERECHO PROCESAL**

AUTORIZACIÓN

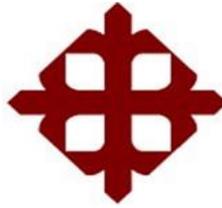
Yo, Priscilla Del Rosario Espinoza Cantos

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del Proyecto de Investigación previo a la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho Mención Derecho Procesal en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, titulado: **Fraude procesal en el derecho penal**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 09 días del mes de Agosto del año 2023

EL AUTOR

Espinoza Cantos Priscilla Del Rosario



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

INFORME DE URKUND

The screenshot displays the URKUND interface. On the left, a document summary is shown:

- Documento:** tesis final (jaime macay revesi.docx) (652947877)
- Presentado:** 2019-05-27 10:39 (-05:00)
- Presentado por:** Andrés Isaac Obando Ochoa (ing.obando@hotmail.com)
- Recibido:** santiago.velazquez.urscg@analysis.urkund.com
- Mensaje:** RV tesis urkund [Mostrar el mensaje completo](#)

Below the summary, it indicates: 4% de estas 42 páginas, se componen de texto presente en 10 fuentes.

On the right, the 'Lista de fuentes' (List of sources) is displayed as a table:

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	http://repositorio.urscg.edu.ec/bitstream/10317/17411/1/UCSG-PPS-1UP-009-137.pdf
	http://isacce.unandes.edu.ec/bitstream/113456789/1071/1/TUABICOM48011-2018.pdf
	https://trabajosocialuchocoma.files.wordpress.com/2017/07/ideas-e-ideas-el-arroyo-de-investigacion-263n-idea-edicion-2017.pdf
	https://boletia.unileon.es/bitstream/handle/10611/3889/7/472197L_Derecho_Diciembre2015.pdf.pdf?sequence=1
	http://www.constitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20policial%20en%20Colombia.pdf
	https://socio.com.co/socio.php?opcion=articulo&id=5071-55420120020003
	https://wvdoc.uva.es/bitstream/10324/2114/1/TFC-11-591.pdf
	http://www.eumed.net/llenos-gratis/2010e-022/investigacion%20cientifica%20y%20teorica.htm
	http://www.rtd.es/numero04/11-14.pdf
	https://www.rtd.es/numero04/11-14.pdf

AGRADECIMIENTO

Agradezco a todas las personas que han contribuido en el proceso trabajo investigativo, en especial, a los docentes, tutor, revisor de tesis y director del proyecto; así como también dejo expresado mi gratitud con los profesionales del Derecho, Abogados en libre ejercicio, compañeros Defensores Públicos, el área de estadística de la Fiscalía General del estado y demás trabajadores judiciales que con sus opiniones y aportes coadyuvaron a la obtención de resultados que han sido cristalizados en esta investigación.



Priscilla Del Rosario Espinoza Cantos

DEDICATORIA

A mis padres que han sido los ángeles que me puso Dios en el Camino, a mi compañero de vida Antonio porque me impulso a seguir adelante, seguir luchando y de manera especial a mi compañerita de aulas mi pequeña Victoria espero ser un excelente ejemplo para ti



Priscilla Del Rosario Espinoza Cantos

INDICE GENERAL

RESUMEN	XIV
ABSTRACT	XV
INTRODUCCIÓN	1
1. CAPÍTULO 1.- MARCO TEÓRICO	8
1.1. Conceptualización de fraude procesal	8
1.2. Origen histórico del fraude procesal	11
1.2.1. Caso alemán	11
1.2.2. El caso español	12
1.3. Tipos de fraude procesal	15
1.3.1. Tipos penales de mera conducta.	15
1.3.2. Tipos penales de resultado.	15
1.3.3. El proceso de adecuación típica de los tipos penales de resultado.	17
1.4. Elementos de contenido del delito de fraude procesal.	17
1.4.1. Tipos Penales de Conducta Instantánea.	20
1.4.2. Tipos Penales de Conducta Permanente	21
1.4.3. Tipos penales de estado	21
1.4.4. En cuanto al autor del delito de fraude procesal	23
1.4.4.1. Fraude unilateral	23
1.4.4.2. Fraude Bilateral	23
1.4.4.3. Fraude Trilateral	23
1.4.5. De acuerdo a la ubicación en el proceso	23
1.4.5.1. Fraude en el proceso	24
1.4.5.2. Fraude por simulación	24
2. CAPÍTULO 2.- MARCO METODOLÓGICO	26

2.1.	Enfoque de la investigación	26
2.2.	Alcance.....	27
2.2.1.	Exploratoria.....	27
2.2.2.	Descriptiva	28
2.2.3.	Explicativa.	29
2.3.	Tipo	30
2.4.	Corte transversal.....	30
2.5.	Métodos	31
2.5.1.	Teóricos.....	31
2.5.2.	Métodos empíricos.....	34
2.6.	Buena fe procesal	36
3.	CAPÍTULO 3.- RESULTADOS	41
3.1.	Encuestas.....	41
3.2.	Análisis de las encuestas	49
3.2.1.	Análisis de la pregunta 1	49
3.2.2.	Análisis de la pregunta 2.....	49
3.2.3.	Análisis de la pregunta 3.....	50
3.2.4.	Análisis de la pregunta 4.....	51
3.2.5.	Análisis de la pregunta 5.....	51
3.2.6.	Análisis de la pregunta 6.....	51
3.2.7.	Análisis de la pregunta.....	
3.3.	Datos por parte de la Fiscalía General del Estado.....	52
4.	CAPÍTULO 4.- DISCUSIÓN	57
4.1.	Argumentación jurídica:.....	57
4.1.1.	Sobre la Configuración del Fraude Procesal.....	59

4.1.2. Legislación ecuatoriana.....	63
4.1.3. Legislación Colombiana	66
4.1.4. Legislación Española	68
4.2. Contrastación empírica:.....	69
4.3. Premisas	71
5. CAPÍTULO 5.- PROPUESTA.....	77
BIOGRAGRAFÍA.....	82
DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN	84

INDICE DE TABLAS

Tabla 1 Métodos teóricos	31
Tabla 2 Métodos empíricos	34
Tabla 3 Métodos teóricos	42
Tabla 4 Dentro de su experiencia manifieste quiénes son las personas que cometen el delito de fraude procesal con mayor frecuencia en un proceso.....	43
Tabla 5 Según su criterio en que área del derecho en el Ecuador, se comete con más frecuencia el Fraude a Procesal?.....	44
Tabla 6 Dentro de su experiencia cree que el delito de fraude procesal se encuentra tipificado de manera correcta en la actualidad en el Código Orgánico Integral Penal.....	45
Tabla 7 Estaría de acuerdo con que tipifique la estafa procesal dentro del código orgánico integral penal	46
Tabla 8 La pena considerada para el delito de fraude procesal es proporcional al daño que esta ocasiona.....	47
Tabla 9 Para realizar el control y prevención del fraude procesal, indicar cuál de los siguientes elementos considera importante	48

INDICE DE GRÁFICO

Gráfico 1 Dentro de un parámetro cuánto tiempo tiene en el ejercicio de la profesión	42
Gráfico 2 Dentro de su experiencia manifieste quiénes son las personas que cometen el delito de fraude procesal con mayor frecuencia en un proceso.....	43
Gráfico 3 Según su criterio en que área del derecho en el Ecuador, se comete con más frecuencia el Fraude a Procesal?.....	44
Gráfico 4 Dentro de su experiencia cree que el delito de fraude procesal se encuentra tipificado de manera correcta en la actualidad en el Código Orgánico Integral Penal.....	45
Gráfico 5 Estaría de acuerdo con que tipifique la estafa procesal dentro del código orgánico integral penal	46
Gráfico 6 La pena considerada para el delito de fraude procesal es proporcional al daño que esta ocasiona.....	47
Gráfico 7 Para realizar el control y prevención del fraude procesal, indicar cuál de los siguientes elementos considera importante	48

RESUMEN

La presente investigación tiene como título el Fraude Procesal en el Derecho Penal, que tuvo como objetivos, analizar, determinar la eficacia y efectividad sobre el delito ya que este no guarda proporción con la pena que recibe en la actualidad, esta investigación se llevó a cabo utilizando el método inductivo, deductivo jurídico doctrinario, analítico sintético, exegético, que permitió el estudio y medición de variables, igualmente la aplicación de instrumentos de recolección de datos como la encuesta y la entrevista aplicada a abogados ya sea del libre ejercicio como servidores públicos de la provincia del Guayas, Ecuador así como también datos informativos de este delito que tiene a cabo la Fiscalía General del Estado. Sobre este proceso se concluyó que la pena que tiene el delito de fraude procesal no es proporcional al daño que ocasiona que esta debería ser reformada por una pena mayor a la que consta en la actualidad que es de uno a tres años y que deja desprotegida a muchas áreas del derecho en el Ecuador

Descriptores: Fraude- Procesal- Derecho Penal Reforma- Proporcionalidad

ABSTRACT

The title of this investigation is Procedural Fraud in Criminal Law, whose objectives were to analyze, determine the efficacy and effectiveness of the crime, since this is not in proportion to the penalty it currently receives, this investigation was carried out Using the inductive, deductive legal doctrinal, synthetic analytical, exegetical method, which allowed the study and measurement of variables, as well as the application of data collection instruments such as the survey and the interview applied to lawyers, whether in the free exercise as public servants of the province of Guayas, Ecuador as well as informative data on this crime carried out by the State Attorney General's Office. Regarding this process, it was concluded that the penalty for the crime of procedural fraud is not proportional to the damage that it causes that it should be reformed by a penalty greater than the one that currently consists of one to three years and that leaves unprotected many areas of law in Ecuador

Descriptors: Fraud- Procedural- Criminal Law Reform- Proportionality

INTRODUCCIÓN

El Fraude Procesal es un delito que requiere ser analizado en sus formas y características con las que se da actualmente, como tal es nuevo y no se corresponde con lo señalado en el Código Penal anterior que tuvo vigencia hasta el 09 de agosto de 2014 que calificaba así a la persona que era encubridora de un hecho ilícito y es lo que se conserva hoy en el Código Integral Penal. El objeto de estudio en lo que se va a centrar el presente trabajo es el fraude procesal, delito con el cual se lleva a engaño a la Autoridad que se encuentra administrando justicia que en este caso es el juez, tal como lo menciona la Constitución de la República del Ecuador (2008).

Que hace el análisis de la malicia procesal, los juicios, dolosos o groseros, los obstáculos y dilaciones procesales serán sancionados de acuerdo a la ley. El fraude procesal no solo tiene una serie de efectos en el campo legal, sino que también conduce a los errores judiciales mencionados en el Art. 11 Núm. 9 de la Constitución, que dice lo siguiente:

El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y

por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ello.

Guardando la respectiva concordancia con el art. 32 del Código Organice de la Función Judicial:

El Estado será responsable por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Al efecto, el perjudicado, por sí mismo o por intermedio de su mandatario o representante legal, sus causahabientes o los representantes legitimados de las personas jurídicas, propondrán su acción ante la jueza o juez de lo contencioso administrativo de su domicilio. En el mismo libelo demandará la indemnización de los daños y perjuicios y la reparación del daño moral, de estimar que tiene derecho para ello. El legitimado pasivo en estas acciones será la presidenta o Presidente del Consejo de la Judicatura, que podrá comparecer a través de delegado. El trámite de la causa será el previsto en la Ley de lo Contencioso Administrativo con las modificaciones constantes en este Código. Estas reclamaciones prescribirán en el plazo de cuatro años contados desde que se realizó el último.

El delito de fraude procesal es de naturaleza dolosa, nace por iniciativa de las partes que intervienen en un proceso y este tiene como efecto llevar a engaño al juez que conoce la causa y tiene como resultado final la obtención de una sentencia o resolución que sea beneficiosa, puede ser de carácter patrimonial o de cualquier otra índole favoreciendo a

una de las partes o a un tercero. Vulnerándose la administración de justicia ya que el fraude procesal es un delito que distorsiona la realidad procesal valiéndose de medios de prueba que fueron manipulados para tener una sentencia legal, pero a la vez injusta. Se considera injusta porque lo evacuado dentro del proceso aparenta ser real pero no lo es debido a que para dicha decisión judicial configurarse se basa a través de pruebas que no tienen un nexo causal o del empleo torcido e ilegítimo de la norma jurídica.

Para que haya el fraude procesal tienen que existir cuatro elementos según lo menciona la doctrina:

- Que produzca un resultado ilícito
- Los medios utilizados provengan de la combinación de actos jurídicos independientemente considerados, no incurran en ilicitud.
- Que estos actos jurídicos se conviertan en actos procesales es decir que se cristalicen en el proceso que se está ventilando.
- Y que los actos ilícitos se acomoden a la utilización anormal al proceso

Los tipos de fraude que menciona la doctrina son tres: el fraude unilateral, bilateral y dentro del segundo tipo se clasifica en fraude bilateral recíproco ya que al encontrarse ambas partes de acuerdo en ocasionar este hecho porque ambas partes buscan dicho resultado. En cambio, en el fraude trilateral participan todas las partes procesales incluyendo el juez.

La doctrina penal al realizar el estudio analítico de los tipos penales propone clasificarlos según su contenido. “Esta clasificación se la realiza a través de la técnica empleada por el legislador que tiene como resultado la descripción de las acciones u omisiones que pueden ser susceptibles de sanción penal (Reyes Echandía, 1981, p. 170).

En este concepto se distingue los tipos penales de mera conducta y de resultado, este estudio académico determina como campo de estudio el ámbito penal, el fraude vulnera derechos en el caso que sea cometido en contra de la persona procesada ya que por un elemento falso podría ocurrir que sea condenada una persona sin haber sido la que cometió u omitió dicho hecho. En el caso de que el sujeto sea la víctima crearía la impunidad porque no podría ser castigado un delito como se merece. Existen elementos para que ocurra el fraude procesal:

- Sujeto activo. - Se trata de una infracción que la puede cometer cualquier persona y no se requiere ninguna condición ni calidad especial.
- El núcleo o verbo rector. Es INDUCIR, entendiéndose que la inducción significa influir en otra persona en este caso el Juez, ingresando una prueba que dista de la realidad procesal provocando un error jurídico que pone en riesgo la seguridad jurídica y el provocar una decisión donde una de las partes va a resultar vulnerada, ya que el engaño es toda maniobra tendiente a alterar la realidad y opacar el acto que se está juzgando.
- El elemento subjetivo del tipo. El ENGAÑO lo que evidencia el dolo, ya que como lo puntualiza la jurisprudencia especializada penal, este elemento se refiere que aparte de la prueba o elemento a involucrar en dicho ilícito no busca manipular el veredicto de cualquier persona sino a una autoridad que administra justicia como es el juez que es la

parte procesal que tienen una responsabilidad muy grande como la antes mencionada sino también que esta decisión de tipo judicial que tiene dentro del proceso hace un precedente jurídico. El sujeto o persona que comete este delito lo comete teniendo plena certeza del daño que quiere ocasionar y a sabiendas que quiere engañar no solamente al juez sino al aparato judicial, ya que nunca el juez dentro de un proceso puede estar a la defensiva ya que la buena fe se presume y la mala fe es indispensable probarla tal como lo menciona el fraude procesal en todas las materias en especial la materia de estudio que es el derecho penal, el fraude procesal no aplica cuando la parte que denuncia que por lo general es la víctima en el proceso y esta no lo hace con la finalidad de ocasionar un daño sino más bien de saber lo que sucedió en determinado hecho que siente que pueda ser perjudicada no existe denuncia maliciosa por lo cual no existe el mencionado delito.

El problema lo constituye el fraude procesal que en el Código Orgánico Integral Penal tiene las mismas características del tipo de participación penal que antes existía en el Código Penal que rigió hasta el 2014, que se denominaba encubridor. El fraude procesal no es considerado como delito en todas las materias y el Código Orgánico Integral Penal solo enumera el procedimiento civil o administrativo, durante el desarrollo de un proceso y deja con un vacío en el área laboral, contencioso administrativo y el área de niñez y la adolescencia áreas donde existe mucha incidencia de cometimiento de este delito; como está en la actualidad tipificado este delito deja en la impunidad en otros tipos de materias, por ejemplo si estos se cometen en la vía tributaria o aduanera no existiría castigo.

Si se hace referencia a la pena que se encuentra establecida es una pena baja para el perjuicio que este ocasiona, ya que si efectivamente se está juzgando un delito de acción pública donde existen dos perjudicados pero este delito se pone en riesgo la seguridad jurídica y no

solamente una de las partes resultará perjudicada, también sucederá lo mismo con la persona que administra justicia que es el juez. Se debe tomar en cuenta que al momento de que se cometa fraude procesal en cualquiera de las materias se está vulnerando a la administración de justicia lo cual provoca desconfianza a nivel de la ciudadanía y ocasionando que el administrador de justicia adecue su actuación a un error judicial.

El objetivo general está orientado a demostrar la gravedad del delito de Fraude Procesal generador de violaciones de derechos de las partes y sujetos procesales, siendo el fraude procesal una figura jurídica autónoma además la propuesta es realizar la reforma a este delito ya que este tipo de ilícitos tiene que ocurrir dentro de un proceso penal no fuera de este

Los objetivos específicos se dirigen a:

- Fundamentar con la doctrina la naturaleza del delito de fraude procesal en general y en el área penal.
- Analizar a través de jurisprudencia nacional e internacional lo que se establece como fraude procesal.
- Analizar los cuerpos legales de dos países a través de los cuales se menciona las características que debe tener el fraude procesal y las penas impuestas.
- También el analizar los verbos rectores que tienen que ver con el delito de fraude procesal y verificar si dichos verbos corresponden a la naturaleza del delito analizar

Los métodos teóricos son:

- Teórico jurídico para desarrollar el análisis del objeto y campo de estudio.

- Histórico jurídico para exponer los antecedentes, establecer como se ha desarrollado el fraude procesal a través de la historia.
- Jurídico analítico para presentar los aportes de la doctrina sobre la naturaleza del delito en estudio: el fraude procesal y determinar los elementos que debe contener.
- Sistémico –estructural y funcional, el que permitirá establecer cuando ocurre el fraude procesal cometido por una de las partes, los elementos que tiene cada uno de ellos, estudiar el papel que cumple cada uno, distinguir desde que momento se está cometiendo la figura de fraude procesal y verificar dentro de los sistemas cómo se desarrolla como tal.

Los métodos empíricos son:

- Análisis de cuerpos legales para conocer las características y penas correspondientes al fraude procesal.

La novedad científica está encaminada a poder concienciar el daño ocasionado por el fraude procesal que vulnera derechos humanos y constitucionales y que la pena considerada para el mismo no es la adecuada ya que genera daño no solamente a las personas que forman parte del proceso sino también afecta a la credibilidad que podría tener la justicia. Se propone que se encuentre de manera real redactado lo que significa el fraude procesal no lo que consta actualmente dentro del Código Orgánico Integral Penal y conste lo que en realidad es una vulneración al proceso que tiene consecuencias no solamente en la persona contra la que se realiza, sino que también se encuentra en juego la credibilidad de la justicia y por qué no decirlo así la responsabilidad de la persona encargada de administrar justicia

CAPÍTULO 1.- MARCO TEÓRICO

1.1. Conceptualización de fraude procesal

La palabra «fraude» no es propiamente jurídica; refleja parte de las decisiones humanas en cuanto a la inclinación por lo ilícito, por lo deshonesto; y de ciertos hechos que podamos encontrar en el proceder humano. Antes de analizar esta palabra desde el punto de vista jurídico tenemos que establecer que es lo que menciona el Diccionario de la Real Academia Española, que lo menciona como “La acción contraria a la verdad y a la rectitud, que perjudica a la persona contra quien se comete”.

Ahora bien, la palabra fraude guarda estrecha relación con la palabra dolo, engaño y simulación. La palabra engaño según el diccionario de la Real Academia Española es “hacer creer a alguien que algo falso es verdadero”, pero con la diferencia que el fraude es realizar un perjuicio en contra de la persona a la cual se está cometiendo el engaño. En cuanto al dolo es definido por el mismo diccionario, Lois (2001) lo menciona como “engaño, fraude, simulación” en su primera acepción; y como “voluntad maliciosa de engañar a alguien, de causar un daño o de incumplir una obligación contraída”.

Pues bien, la primera acepción poco ayuda, ya que ella toma como sinónimos del dolo al engaño, al fraude y a la simulación. La segunda acepción hace referencia al Derecho Penal y la tercera al Derecho Civil, que señala que el dolo puede ser la realización de un engaño, la provocación de un daño o el incumplimiento de una obligación. Vale decir, cualquiera de esas

tres conductas, lo que significa que el dolo no se circunscribe únicamente a un engaño, sino también a la provocación de un daño o al incumplimiento de una obligación; precisándose que para el primer caso (o sea para cuando el dolo sea un engaño), no va a producirse necesariamente un perjuicio.

De la información brindada por el Diccionario de la Real Academia Española podemos concluir preliminarmente que el fraude a diferencia del engaño, el dolo y la simulación provoca un daño; cosa que no ocurre (al menos no necesariamente) con los otros términos comparados. Además, debemos agregar a nuestra conclusión preliminar que el fraude llevado al terreno del proceso supone que el daño generado se produzca con instrumentos del proceso o con el proceso mismo.

El fraude procesal es la infracción jurídica que se lleva dentro de un proceso, tiene como finalidad llevar al engaño a la autoridad que tiene que administrar justicia. Es un delito que tiene como característica la habilidad con la que se realiza dicha maquinación. Lucio Bove (1957), expresó que el fraude “designa, en general, un comportamiento malicioso y contrario a la norma, expresa o no expresa, o a la costumbre, mediante el cual se trata de conseguir un resultado ilícito, con un daño real y presente a la otra persona” (p. 630).

Para Devis Echandía (1997), fraude procesal puede concebirse “como un vicio del acto procesal, que afecta su eficacia, al privarle de su estabilidad” (p. 67). De igual manera, para Ángel Garrote (1997), el fraude procesal es “toda maquinación o artificio destinado a perjudicar a una de las partes, a terceros o a violar la ley” (p. 159). Asimismo, para Eduardo Couture (1960) es la “calificación jurídica de la conducta consistente en una maquinación o subterfugio insidioso tendiente a la obtención de un provecho ilícito” (p. 307). Y para Giovanni Giacobbe (1969) es

“un comportamiento relevante, a través del cual el sujeto agente tiende a conseguir una finalidad en conflicto con normas imperativas porque éstas le prohíben o la admiten con modalidades diversas de las que se persigue el referido agente” (p. 73).

Para la existencia del fraude procesal debe contar con los siguientes elementos:

- Que se produzca un resultado ilícito;
- Que el medio utilizado para ello sea una mezcla de actos jurídicos, que independientemente considerados no incurran en ilicitud;
- Que tales actos jurídicos se conviertan en actos procesales por medio de un proceso que sirva de aglutinante;
- Que como consecuencia de una maquinación que acomode los actos al resultado ilícito que se origine una utilización anormal del proceso (Estevez, 2001).

El Fraude Procesal es un delito que no debería ser tratado con la ligereza con la cual se aborda en estos momentos. Este delito la doctrina lo llama estafa procesal en cuanto a nuestro país la legislación vigente lo llama fraude procesal y este se encuentra en el código orgánico integral penal llamado así y menciona lo siguiente:

En procedimientos civiles o administrativos, antes o durante los procedimientos penales, cualquier persona que oculte herramientas o pruebas para engañar al juez y cambie cosas, lugares o estatus será condenado a uno a tres años de prisión. Con igual pena será sancionada quien conociendo la conducta delictuosa de una o varias personas, les suministren alojamiento o escondite, o les proporcionen los medios para que se

aprovechen de los efectos del delito cometido, o les favorezcan ocultando los instrumentos o pruebas materiales de la infracción, o inutilizando las señales o huellas del delito, para evitar su represión y los que, estando obligados por razón de su profesión, empleo, arte u oficio, a practicar el examen de las señales o huellas del delito o el esclarecimiento del acto punible, oculten o alteren la verdad, con propósito de favorecerlos (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

El fraude procesal no es solamente llevar a que la autoridad que decida sobre determinado caso sea engañada por uno de los sujetos procesales, sino que conlleva a la vulneración de derechos humanos, constitucionales y procesales mencionados en los distintos cuerpos legales. Sin contar los perjuicios que puede llevar el cometimiento de los hechos que ocurran para que una de las partes pueda evadir la responsabilidad que esta pueda tener ante la justicia.

2.1. Origen histórico del fraude procesal

Para poder tratar la naturaleza del fraude procesal tenemos se refiere las escuelas de donde tiene su origen esta figura.

2.1.1. Caso alemán

Consideraba que para que exista la estafa procesal como tal debe esta figura subsumirse a lo que menciona el delito de estafa. Es decir que para que exista esta figura debe producir un perjuicio patrimonial a una de las partes o a un tercero. Lo cual se da porque en el Derecho Alemán se considera que esto es producto de la evolución doctrinal, legal y jurisprudencial prácticamente ininterrumpida, quiere decir que no existen dos momentos distintos al momento de cometer este delito. Pero las reformas que existieron al pasar el tiempo en el cual la protección

no debía ser al Patrimonio sino más bien que el delito de fraude procesal ponía en riesgo la Administración de Justicia (la protección al patrimonio pasaba a un segundo plano) y al proteger a la administración de justicia también se protegía el deber de la veracidad en el proceso, lo cual creaba la necesidad de que el fraude procesal exista como una figura autónoma.

También se consideró que el fraude procesal era una figura inexistente porque se cree es imposible engañar a un juez ya que más viva dirigido en lo que pudiese ocurrir se llamaría error judicial mas no fraude.

Esta doctrina divide a la estafa procesal de dos tipos: en estafa procesal en sentido amplio y la de sentido específico, la primera de ellas va encaminada a ocasionarlo a una de las partes que intervienen en el proceso (cuando se pone en venta un bien que ha sido vendido de manera previa y el comprador no ha tenido conocimiento de este hecho). En sentido estricto es en la cual una de las partes realiza conducta engañosa con el ánimo de inducir a error al juez y que este dicte una sentencia injusta y que tenga como consecuencia el perjuicio patrimonial hacia el parte contrario o a un tercero

2.1.2. El caso español

Este tema es relativamente nuevo ya que fue tocado en los años setenta del siglo XX, logrando darse en los primeros estudios un concepto general de este delito para luego hacer una apertura clasificándolo en ciertos tipos. Los clasificó inicialmente en dos tipos:

- Genérico: es aquel que se preocupa por el fraude procesal en sí, es que una de las partes provoca un engaño dentro del proceso logrando como resultado una decisión judicial de tipo errónea.

- Específico: aquel que tiene como finalidad el ánimo de lucro, que es susceptible a causar un perjuicio patrimonial a una de las partes o a un tercero.

Inicialmente por la ausencia que pueda definir la naturaleza del fraude procesal hacen especial énfasis en la estructura triangular de este delito en sentido estricto y consecuentemente en su tipicidad a pesar de la particularidad de que el sujeto que dispone del patrimonio es distinto aquel que tiene el perjuicio patrimonial. La delimitación del concepto de estafa procesal que realiza la doctrina española termina con el rechazo de algunas de las objeciones que desde la doctrina alemana e italiana se han formulado contra la subsunción del fraude procesal en el tipo básico de la estafa.

Se señala, por ejemplo, la opinión de aquellos autores que reclaman una tipificación autónoma porque consideran que el tipo básico de estafa no es la figura más adecuada para castigar el abuso de la función jurisdiccional. Sostienen, por el contrario (entre otros argumentos), que la doctrina de la autoría mediata no se opone a la instrumentalización de los jueces para la comisión de tipos penales que protegen bienes jurídicos distintos al patrimonio (homicidio o privación ilegítima de libertad, por ejemplo).

Posteriormente, se realiza una yuxtaposición del fraude procesal a los elementos del tipo básico de estafa y se hace referencia a la problemática que de ello se deriva, con el propósito de determinar si efectivamente puede concurrir la estafa procesal. En este sentido, se señalan cuestiones ampliamente superadas por la doctrina y otras que aun ocupan a quienes se aproximan al análisis de esta figura típica.

Por ejemplo, en cuanto a la determinación del engaño propio de la estafa en el contexto de los procesos jurisdiccionales y los principios que rigen su funcionamiento se alude, por una parte,

al antiguo y plenamente superado alegato de atipicidad de las afirmaciones falsas de las partes esgrimido por un sector de la doctrina en razón del contexto dialéctico en el que son desplegadas. También se hace referencia a toda una serie de factores que inciden en el problema de la causalidad del engaño en la producción del error típico conforme a las particularidades de la estafa procesal. Del mismo modo, estos autores se detienen en la cuestión de la determinación del acto judicial de disposición patrimonial típica y del consecuente perjuicio patrimonial.

La estafa procesal en la jurisprudencia española pasa por tres etapas:

- La primera etapa encuentra a la estafa procesal como característica específica del delito de estafa sin profundizar en las características particulares de esta.
- La segunda etapa está caracterizada por un tímido acercamiento a la problemática que en la actualidad es el tipo agravado y mencionando de forma inicial las principales características (las decisiones usan la denominación estafa documental y defraudadora para describirla, tal como lo define García Oliva (OLIVA GARCÍA, 1971). En esta etapa se empieza a manifestar que el sujeto pasivo de la figura de fraude o estafa procesal es el juez que administra justicia.
- En la tercera etapa empieza a denominarse y se profundiza el análisis de alguno de los problemas que son consecuencia de la aplicación del tipo de estafa al fraude procesal.

Es en esta época cuando, con base en la teoría de la adecuación, se introducen elementos valorativos en el análisis del plano causal-naturalístico “engaño-error”. Por ende, aun cuando se prescinde de una distinción expresa entre el plano “causal-mecanicista” y el juicio ulterior de imputación, se introducen elementos normativos al análisis de la relación de causalidad, o lo que

es lo mismo, se realizan algunas consideraciones en torno a la idoneidad del engaño en sede de estafa: básicamente la doctrina se muestra a favor de negar la causalidad de engaños que ex ante (“conforme a parámetros externos”) no son proclives a producir error en la víctima.

2.2. Tipos de fraude procesal

2.2.1. Tipos penales de mera conducta.

Según Echandia (1981), “señalándose que los tipos penales de mera conducta su característica quiere decir que el legislador describe como punible el simple comportamiento del sujeto activo, dada la potencialidad criminosa de la acción desplegada, sin exigir la producción de un determinado resultado (p. 171). Roxin (1997) afirma que “son delitos de mera actividad aquellos en los que la realización del tipo coincide con el último acto de la acción y por tanto no se produce un resultado separable de ella” (p. 328).

Jescheck (2002) los define como tipos de mera actividad en los que “el tipo de injusto se agota en la acción del autor sin que el resultado (en el sentido de un efecto externo diferenciable espacio-temporalmente) deba sobrevenir” (p. 282). Ajustándose dentro de este los delitos sexuales y el falso testimonio. Para que se concrete el tipo penal el resultado que debe provocar es que dicho acción u omisión provoque daño en el bien jurídico protegido.

En tanto el resultado típico es la vulneración o el peligro del objeto separable de la acción dentro del tiempo y el espacio mientras que la vulneración o daño de este bien afecta la relación de la conducta típica con la pretensión de proteger el bien jurídico del tipo penal. De los tipos penales de mera conducta según Reyes Echandia (1981) se subdividen en:

Tipos describe la conducta sin que dentro de esta se haga referencia al resultado que se obtiene

Tipos Penales de Mera Conducta: Aquí es importante el resultado donde no es exigido para la plena adecuación del hecho, solamente con que exista el propósito de producir un resultado dañoso. Lo cual existe como mera conducta de tipo subjetiva

4.1.1. En cuanto al delito de fraude este tiene características que se encuentran bien delimitadas como delito de mera conducta y de ejecución permanente ya que en esta investigación sostiene que este delito se llega a consumir desde que se da el acto o hecho que induce a error al funcionario y que al momento en que cese este acto o hecho de tipo jurídico se puede tomar en cuenta el tiempo para que opere la prescripción de la acción desde el momento en que dicho funcionario se da cuenta de este error **Tipos penales de resultado.**

Por el contrario, los tipos penales de resultado tienen como elemento indispensable que la conducta que realiza el sujeto activo del delito sea el resultado que menciona el tipo penal que en el caso que nos atañe se encuentra mencionado en el Código Orgánico Integral Penal ya que sin este evento no se produciría la tipicidad plena (Reyes Echandía, 1981, p. 172).

Por delitos de resultado se entiende aquel ilícito que tiene como consecuencia una lesión o puesta en peligro separado del espacio y de la acción u omisión del autor Roxin (1997), los delitos de resultado “presuponen la existencia en su tipo de una acción diferenciable en el espacio y en el tiempo del objeto material” (p. 328).

El tipo penal de homicidio (artículo 144 COIP) es un claro ejemplo de lo que constituye un tipo penal de esta naturaleza, porque en su descripción típica el legislador exige la

producción del resultado muerte para que se logre la plenitud típica de la conducta (Jescheck, 2002, p. 278).

El proceso de adecuación típica de los tipos penales de resultado.

El proceso de adecuación típica de los tipos penales es mucho más complejo ya que el fraude procesal exige de un resultado y para que este sea sancionado tiene que existir la comprobación de la conducta del agente que lo cometió u omitió dicho hecho, la existencia del nexo causal que se encuentra mencionado en el Art. 455 del Código Orgánico Integral Penal que es que los elementos que se están juzgando guarden relación con el actuar de la persona que es sujeto activo del delito, lo cual en la práctica es muy complicado por lo que se tiene que llegar a la existencia de este delito a través de la imputación objetiva. Teniendo en cuenta que en ocasiones no se da el resultado deseado sobre el cual debería resolverse y se tiene que aplicar para que tenga castigo dicha acción u omisión a través de la tentativa

4.2. Elementos de contenido del delito de fraude procesal.

El artículo 272 del Código Orgánico Integral Penal define como Fraude Procesal lo siguiente: la emisión de sentencias, resoluciones o acciones administrativas que vulneren la ley y el proceso y el elemento más importante se debe inducir a error a los servidores públicos y porque no decirlo a la verdad de los hechos. Conforme a la descripción que realiza el código orgánico integral penal es que la única persona que puede cometer este delito en concreto es llevando al error a un servidor público que en este caso judicial el sujeto pasivo de este delito siempre será un juez lo cual lo convierte en un tipo penal cerrado puesto que exige que dentro del procedimiento se induzca a un error que tiene como resultado el provocar un error judicial.

A criterio de esta investigación dentro de este delito de fraude procesal existirían dos sujetos pasivos la parte que estaría siendo violentada con esta decisión que no sería lo que sucedió en la realidad procesal y la persona que emite dicha decisión judicial que en este caso es el juez. El legislador también exige constatar el propósito que debe acompañar al autor de obtener sentencias, resoluciones o acciones administrativas que sean contrarias a la ley que rige en estas materias, pero no se puede afirmar que el fraude procesal siempre que se utilice maniobras y que este logre llevar a un error conceptual al servidor público y que dentro del proceso se pueda apreciar de dicho ilícito ya que en el momento en el que fue ingresado dicho elemento que dista de la realidad procesal se comete dicho ilícito.

En lo relativo al verbo rector recuérdese que es el inducir a engaño al servidor judicial el verbo inducir lo define el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española como “Provocar o Causar Algo”, en este caso sería de manera ilícita mediante maniobras más o menos sutiles que el legislador al emplear la fórmula verbal se refiere en el tipo penal de fraude procesal a quien induzca en error a un servidor público, el verbo inducir es un verbo transitivo que denota que mediante maniobras más o menos sutiles, en este caso siempre fraudulentas, el agente logra impactar al servidor público haciéndolo caer en error.

Del verbo rector la conducta típica que se reprocha, es la cual el agente induce dolosamente al error del servidor público; es este un delito afecta a la administración de justicia, a la buena fe con la que deben litigar las partes dentro de un proceso, el objeto material es el servidor público quien tiene que ser inducido en error. La conducta que realiza el autor mediato debe consistir en realizar maniobras fraudulentas, para así tener el control de la situación y que tenga como resultado final que en este caso el juez mediante elementos equivocados o erróneos

que logro ingresar el sujeto primero antes mencionados y que llega a la culminación de este delito cuando el juez se pronuncia de manera errónea de lo que tiene que resolver.

El ejemplo aplicar sería cuando al juzgador se le presenta como soporte de una obligación clara, expresa y exigible en este caso sería a través de un pagare que está falsificado. El error en el que el agente hace incurrir al servidor público es el resultado exigido en el tipo penal de fraude procesal y es indudable que existe una distancia temporal y espacial, entre la acción desplegada por el sujeto agente y el resultado consistente en obtener el estado errático en el servidor público.

El error en el que debe quedar el servidor público es un estado mental de aparente conformidad con la legalidad, estado en el que se encuentra como consecuencia del procedimiento de inducción al que ha sido sometido, cuando el procedimiento de inducción es exitoso; por el contrario, si el procedimiento de inducción no es exitoso quiere decir que el agente no logró su cometido a pesar de haber realizado actos ejecutivos inequívocamente dirigidos al logro del resultado típico que no es otro que la creación del error en la mente del servidor público.

En esas condiciones es posible que el sujeto agente a pesar de utilizar cualquier medio fraudulento no logre el resultado de inducir en error al servidor público, quien pudo ser alertado por otro funcionario, o por un particular o un medio de comunicación sobre la alteración que se iba a realizar en el proceso, o el mismo funcionario se dio cuenta lo que iba a realizar una de las partes o sujetos dentro del proceso y evita el error, para citar alguna de las hipótesis, nos encontraríamos ante el delito de tentativa de fraude procesal es decir no existiría el delito como tal ya que no se llegó a perfeccionar este.

Por esto se considera que el contenido jurídico del delito de fraude procesal desde el punto de vista penal de resultado porque exige lograr mediante inducción por medios fraudulentos el estado mental erróneo por parte del servidor público. Otra cuestión es determinar cuándo se debe estimar que el servidor público se encuentra en situación de error, en nuestro concepto ello sólo se podrá determinar en cada caso en estudio, por ejemplo si lo que se propone es un proceso ejecutivo con un título valor que se ha confeccionado falsamente para ello, pensaríamos que cuando el Juez libra el mandamiento ejecutivo se puede considerar evidenciado el estado de error en el que ha sido inducido exitosamente, por lo que con el logro del resultado se puede considerar realizada la tipicidad plena de la conducta de fraude procesal.

Es Tipo Penal de Fraude Procesal se podría clasificar como un Tipo de ejecución instantánea, de Conducta Permanente o de estado. La doctrina penal tiene en cuenta el tiempo de ejecución de la conducta típica, distingue entre delitos de conducta permanente, delitos de estado y delitos instantáneos, “según que la actividad o el resultado determinen la aparición de un estado antijurídico de cierta duración (delitos permanentes y delitos de estado) o no (delitos instantáneos). (MIR PUIG, 2002, página 202).

4.2.1. Tipos Penales de Conducta Instantánea.

Los tipos penales instantáneos se caracterizan porque con la realización del comportamiento descrito o la producción del resultado requerido se agota en su totalidad la hipótesis típica, sin que ello determine una situación antijurídica duradera. Ejemplo de los tipos penales de conducta instantánea la encontramos en el homicidio en el que el resultado muerte consume en su totalidad la conducta delictiva.

Este agotamiento típico permite empezar a contabilizar el término prescriptivo de la acción a partir de la consumación del resultado muerte. (Artículo 84, inciso primero, Código Penal colombiano). Esta regla la contempla la legislación colombiana ya que para este país para que comience a regir las reglas de la prescripción deben suceder dos cosas que haya un último acto o que se descubra dicho hecho no desde que este cometido en si

4.2.2. Tipos Penales de Conducta Permanente

Según Roxin (1997), “son tipos penales de conducta permanente aquellos en los que el delito no concluye con la realización del tipo, sino que se mantiene por la voluntad delictiva del autor tanto tiempo mientras subsista el estado antijurídico creado por el mismo”.

4.2.3. Tipos penales de estado.

Entre los delitos de conducta permanente y delitos de estado proviene de la doctrina alemana en consideración a que si bien existen conductas delictivas que crean un estado antijurídico duradero, la consumación cesa desde la aparición de éste, porque el tipo sólo describe la producción del estado y no su mantenimiento. (Mir Puig, 2002, p. 202).

Por otro lado, Maurach (1968) menciona “mientras que el autor del delito de estado se desprende de su hecho con la consumación, el del delito permanente...omite poner término a la situación creada” (p. 427). Sirven de ejemplo para identificar los delitos de estado las conductas de bigamia o matrimonio ilegal que ya no son típicas en nuestro derecho en los que el autor una vez cumplido el hecho deja de ocuparse de él, puesto que no requiere la renovación permanente del mismo con ejercicio del dominio del hecho.

Sin que pueda ignorarse que el resultado antijurídico permanece, ocurre entonces lo que el profesor Mir Puig señala como característica de estos tipos penales, que su consumación cesa desde la aparición del estado antijurídico duradero, porque el tipo sólo describe la producción del estado y no su mantenimiento.

Jescheck (2002, pág. 281) contempla los tipos penales de estado junto con los tipos penales de conducta permanente como unas subcategorías de los tipos penales de resultado en los que su efecto permanece durante un cierto espacio de tiempo, siendo la diferencia que en los delitos de conducta permanente la situación antijurídica creada por la acción punible depende de la voluntad del sujeto activo renovándose la conducta; en tanto en los delitos de estado se tiene una situación antijurídica que se ve consumada con el último acto, a lo que trae como ejemplo tipos de usurpación del estado civil, la bigamia y los daños materiales.

La distinción entre los tipos penales de conducta permanente y tipos de estado es trascendente para el estudio que realizamos porque conforme a lo señalado el tipo penal de fraude procesal se nos revela como un tipo penal de estado, en el que su consumación se cumple con la colocación en estado de error al funcionario público, sin que el legislador le exija al autor con dominio del hecho el mantenimiento en el error al funcionario.

Además, recuérdese que el ingrediente subjetivo contenido en el tipo penal de fraude procesal -el propósito de obtener sentencia, resolución o acto administrativo ilícitos- su logro no hace parte del tipo objetivo del delito de fraude ni se requiere la consumación de este ilícito. La correcta hermenéutica de los tipos penales de estado nos indica que deben regirse por las reglas de los tipos penales de ejecución instantánea en lo que tiene que ver con su momento consumativo y el momento en que debe iniciarse el tiempo de prescripción de la acción penal.

4.2.4. En cuanto al autor del delito de fraude procesal

4.2.4.1. Fraude unilateral

En este caso el fraude procesal es realizado por una de las partes, aunque no podría descartarse también el hecho de que sea efectuado por un tercero que interviene en el proceso.

4.2.4.2. Fraude Bilateral

En este supuesto, el fraude procesal es realizado por la parte demandante y demandada, aunque no se puede descartar la posibilidad de que sea realizada también entre una de las partes y un tercero que participa en el proceso. Cuando nos hallemos ante el primer supuesto, el fraude procesal no sólo será bilateral, sino también simulado. Mientras que en el segundo no estaremos frente a un proceso simulado, sino solamente frente a un fraude bilateral

4.2.4.3. Fraude Trilateral

Pero además del fraude unilateral y bilateral, podría ocurrir también que se dé el fraude trilateral. En este caso, ya no son únicamente las “partes” las que se encuentran en contubernio, sino también cualquier tercero que intervenga en el proceso. Lo que supone la “ayuda” de algún perito, un secretario judicial o hasta del mismo juez (o de quien tenga que juzgar en un proceso).

4.2.5. De acuerdo a la ubicación en el proceso

Una clasificación que podemos hacer del fraude procesal es respecto a su ubicación en el proceso. Este puede ser encontrado en un proceso real o en uno inventado. En el primer caso la víctima forma parte del proceso (cuando menos formalmente) y en el otro viene ser un “tercero”.

4.2.5.1. Fraude en el proceso

En este caso el fraude se presenta en el iter de un proceso (un proceso real, no simulado), y ocasiona vicios de procedimiento o de juicio (incluso ambos), los cuales van a permanecer ocultos debido al fraude procesal. Es importante señalar que el vicio ocasionado por el fraude procesal podría surgir en cualquier instancia del proceso, no necesariamente en el primer «nivel». Así, no debería sorprendernos hallarlo también en nuestras cortes: como la Corte Nacional de Justicia o la Corte Constitucional.

En aquellos casos, sin embargo, no debería ser competente un juez de primera instancia, sino un juez que cuando menos sea del mismo rango. En la actualidad, la competencia recaería en un juez de primera instancia, lo que no resulta lo más conveniente cuando es la resolución de un juez «jerárquicamente superior» la que va a ser cuestionada. Ahora bien, podrían ocurrir dos cosas dentro del iter de un proceso. Primero, que en el desarrollo del proceso la víctima del fraude procesal advierta de la conducta fraudulenta; y segundo, que lo haga una vez culminado este proceso.

4.2.5.2. Fraude por simulación

También conocido como proceso de fraude. En este caso, no significa que hayamos encontrado uno o más comportamientos de defectos de fraude. Lo que se observa en si es que el proceso de manera completa es defectuoso. Como lo señala Marcello Della Valle con respecto a este tipo de fraude que es “La estructura del proceso de fraude está claramente estipulada en los tipos de reclamos legales. En la mayoría de los casos, esto representa una especie de pretender que existen derechos subjetivos o características invariables de este tipo de derechos. La voluntad específica de la ley no existe realmente”. Por lo tanto, en este tipo de fraude, las partes

no acudirán al tribunal para resolver conflictos de interés o incertidumbres legales porque tales conflictos o incertidumbres legales simplemente no existen. Por el contrario, la finalidad es obtener beneficios ilícitos del propio proceso, que obviamente perjudicará en última instancia al tercero. En ese momento, no nos enfrentábamos a un proceso real, sino a un proceso inventado y simulado.

CAPÍTULO 2.- MARCO METODOLÓGICO

5.1. Enfoque de la investigación

Se desarrolla una investigación cualitativa, según Taylor y Bogdan (1984) el enfoque es “el objetivo de la investigación cualitativa es el de proporcionar una metodología de investigación que permita comprender el complejo mundo de la experiencia vivida desde el punto de vista de las personas que la viven”. Las características básicas de los estudios cualitativos se pueden resumir en que son investigaciones centradas en los sujetos, que adoptan la perspectiva del interior del fenómeno a estudiar de manera integral o completa.

El proceso de indagación es inductivo y el investigador interactúa con los participantes y con los datos, busca respuestas a preguntas que se centran en la experiencia social, cómo se crea y cómo da significado a la vida humana. El análisis cualitativo es de naturaleza social, ya que su principal mecanismo de medición es la percepción de los individuos de una población objeto de estudio, o que han sido testigos del fenómeno que se desea evaluar. En el caso que nos atañe que es el fraude procesal se lo va analizar desde la perspectiva penal en cuanto a los conceptos que este tiene dentro de no solamente el proceso penal sino también en todos los procesos en general.

Lleva a demostrar que la figura que existe como fraude procesal tiene que ser modificada primero porque no es el concepto de fraude que no es una palabra netamente jurídica, proviene del latín fraudis según la definición otorgada por el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo define como “Acción Contraria a la verdad y a la rectitud, acto tendente a eludir una disposición legal en perjuicio del estado o de terceros”. Es demostrar que el fraude procesal primero que en el Ecuador no existe ya que esta figura está supliendo a un tipo de responsabilidad penal como lo es el caso del encubridor figura que ya no existe en nuestro código punitivo desde

el 10 de agosto de 2014. Considerando que un delito no es lo mismo que una responsabilidad de tipo penal se tiene que reformar el mismo

5.2. Alcance

Las distintas actividades de investigación planeadas contemplan las características de la investigación exploratoria, descriptiva y explicativa.

5.2.1. Exploratoria

Las investigaciones de tipo exploratorias ofrecen un primer acercamiento al problema que se pretende estudiar y conocer. La investigación de tipo exploratoria se realiza para conocer el tema que se abordará, la que nos permita “familiarizarnos” con algo que hasta el momento desconocíamos. Además, como lo define (pro, s.f.) “la investigación exploratoria tiene muchas características que la hacen más ventajosa que otros métodos”.

Lo principal es: al definir su concepto, prioriza las opiniones de las personas, enfocándose en el conocimiento de las personas sobre un tema, por lo que el significado es único e innovador, no tiene una estructura obligatoria, por lo que los investigadores pueden seguirte parece el proceso más fácil para encontrar soluciones a problemas que no se han considerado en el pasado. El fraude procesal como lo tenemos en la actualidad es penado solamente en tres materias: civiles, penales y administrativas a lo cual deja un vacío en las demás materias tales como constitucional, niñez y adolescencia, en esta última donde se da una mayor incidencia en cuanto a esta figura jurídica.

Así como también en cuanto a la pena, no se tiene en cuenta que producto de esta figura se generan erróneas jurisprudencias que no solo tiene efecto en eso sino también que el sujeto

sobre el cual recae esta tamaña responsabilidad que es el juez puede ser sujeto en nuestro país de una acción de repetición por un error judicial esto lo menciona la constitución y el código orgánico de la función judicial. Y con la magnitud del daño que puede ocasionar este delito no se encuentra mencionada en cuanto a que características son las que pueden llegar a considerarse como fraude procesal y que aparte de vulnerar derechos acarrea otro tipo de efectos tales como una mala imagen a la justicia

5.2.2. Descriptiva

El objetivo de la investigación descriptiva consiste en llegar a conocer las situaciones, costumbres y actitudes predominantes a través de la descripción exacta de las actividades, objetos, procesos y personas. Su meta no se limita a la recolección de datos, sino a la predicción e identificación de las relaciones que existen entre dos o más variables. Los investigadores no son meros tabuladores, sino que recogen los datos sobre la base de una hipótesis o teoría, exponen y resumen la información de manera cuidadosa y luego analizan minuciosamente los resultados, a fin de extraer generalizaciones significativas que contribuyan al conocimiento (Meyer., 1944).

Esta investigación en lo que se va a centrar es en un universo de abogados en el ejercicio de la profesión (17 abogados) los cuales van a manifestar que tipo de opinión tienen acerca del fraude procesal, si la pena de este delito debe ser aumentada a razón de la vulneración de derechos que este provoca y que debe incluirse más materias que las que menciona el código orgánico integral penal a la actualidad. Que dentro de esta exploración realizada se manifieste que se necesita detallar las características específicas en las que incurre el delito de fraude procesal y que se encuentre detallada las penas privativas de libertad cuando este sea cometido

por los sujetos que intervienen en este proceso, así como también se incluiría en estos a los peritos.

Y qué medidas tendría que tomar el Ecuador para poner en conocimiento que el fraude procesal hace igual tipo de daño que cualquier tipo de delito es más que el daño que realiza en las partes que intervienen en el proceso tiene mucho que ver con el daño que puede realizar en la población en general al sentir que la justicia no es segura no porque existan factores externos al proceso más bien los factores internos a este.

Dentro de esta etapa se tomara en cuenta los datos estadísticos de la Fiscalía General del Estado concerniente a este delito en el ejercicio del año 2018 y lo que ha avanzado del 2019, para poder establecer qué tipo de incidencias tiene este delito y la necesidad de la reforma del cuerpo legal que se encuentra vigente ya que el vacío legal en que se encuentra en la actualidad hace imposible que a su vez puedan ser sancionadas las personas que cometen este delito en el Ecuador en materia de fraude procesal tales como: niñez, laboral, contencioso administrativo entre muchas materias más.

5.2.3. Explicativa.

Permitirá desarrollar una argumentación, interpretación de normas, estudiar modelos legislativos y fundamentarlos teóricamente. El fraude procesal en la legislación ecuatoriana abarca solo para tres materias para que se considere delito en casos civiles, administrativos y penales dejando sin efecto en otro tipo de materias donde se producen vulneraciones de derechos de una de las partes y que conllevan a errores por parte del administrador de justicia, será necesario

5.3. Tipo

Kerlinger (1979) “la investigación no experimental o ex-post-facto es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”. De hecho, no existen condiciones y estímulos para exponer a las personas sujetos de este estudio. Los sujetos son observados en su ambiente natural, en su realidad en la que se desenvuelven.

En este caso lo que se plantea con esta investigación es que en un universo de diecisiete abogados en ejercicio de la profesión que tienen de experiencia a partir de un año en adelante en las cuales contestan en siete preguntas relacionadas con el fraude procesal y que plantea confirmar que el delito de fraude procesal es un delito que atenta contra la administración de justicia, seguridad jurídica del estado.

5.4. Corte transversal

En esta parte de la investigación nos centraremos en las respuestas dadas por los profesionales del derecho acerca de lo que tienen como conocimiento de fraude procesal, además el que se pueda establecer que la figura de fraude procesal que existe a la actualidad es un concepto incompleto que se tendría antes que nada reformar el artículo que consta del fraude procesal por el concepto que este tiene hoy en día, en cuanto a la pena que establece el mismo y a su vez que se contemple la estafa procesal como un delito dentro del Código Orgánico Integral Penal

5.5. Métodos

5.5.1. Teóricos

Tabla 1
Métodos teóricos

Método	Dimensiones	Sistema conceptual	Legislación comparada
<p>Histórico-lógico</p> <p>Sistematización jurídico- doctrinal</p> <p>*sujetos que participan en este delito</p> <p>*derecho penal</p> <p>*derecho comparado a nivel internacional en cuanto a la fijación de la pena por el delito de fraude procesal</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis histórico doctrinal del fraude procesal • El fraude procesal según el objeto en el que produce • Fraude procesal según en la parte del proceso en la que sucede • Legislación comparada en cuanto a la pena y en el tipo de situaciones que estaría siendo consideradas para aplicar el fraude procesal • Explicación del error judicial producto del fraude procesal • Explicar desde cuando se podría considerar la prescripción de la acción penal cuando se comete el delito de fraude procesal 	<ul style="list-style-type: none"> • Este tiene su origen en Alemania y España que al comienzo fue considerado o se encontraba dentro del tipo de estafa. Pero en la segunda mitad del siglo XX se considera que el delito de fraude procesal • El fraude procesal es la infracción jurídica que se lleva dentro de un proceso, tiene como finalidad llevar al engaño a la autoridad que tiene que administrar justicia. Es un delito que tiene como característica la habilidad con la que se realiza dicha maquinación. • El fraude procesal conlleva a una serie de efectos no solamente en los precedentes jurídicos que conlleva este sino también al error judicial que se encuentra 	<p>Legislación Colombiana Código Penal. - ARTÍCULO 453.</p> <p>Código Penal Español 250</p>

mencionado en la Constitución en su Art. 11 en concordancia con el art. 15 del Código Orgánico de la función judicial. Ambos rezan lo siguiente: (Código Orgánico Integral Penal, 2014)“...Como efecto el estado será responsable en los casos de **error judicial, detención arbitraria**, retardo de manera injustificada o que no se haya practicado de manera adecuada la administración de justicia, violaciones a la seguridad jurídica y por las vulneraciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando la sentencia tenga carácter de condenatoria sea reformada o esta sea revocada, en la persona que haya sufrido vulneración en sus derechos producto de esta sentencia y el estado ecuatoriano sea directamente responsable de esta el estado repetirá en contra de estos servidores o servidores públicos, administrativos o

judiciales, se repetirá en contra de ellos en la forma señalada en este Código...”.

- La prescripción del fraude procesal no se considera desde que comienza del proceso o desde que sucede dicha actitud fraudulenta sino desde la última providencia emitida dentro del presente proceso ya que este delito mientras no sea descubierto no se podrá tener conocimiento del perjuicio que este ocasiona
- A su vez se tiene que reformar el contenido de este artículo donde deberá decir que el fraude tiene que ocurrir dentro del proceso que se está sustanciando y en cuanto a su pena esta también tiene que ser reformada.

5.5.2. Métodos empíricos

Tabla 2
Métodos empíricos

Categorías	Dimensiones	Técnicas	Unidad de análisis
Fraude procesal en materia de derecho penal	Normativa legal sobre fraude procesal	Análisis documental	Constitución de la República del Ecuador: ART. 172 Código Orgánico de la Función Judicial: 32 y 33
Error judicial producto del fraude procesal	Normativa legal respectiva	Análisis documental	Artículos del Código Orgánico Integral Penal 272
	Naturaleza del delito del fraude procesal y si la pena va acorde al daño ocasionado	Encuesta Datos estadísticos de la fiscalía general del Estado	Jurisprudencia colombiana casación colombiana sp 17352-2016 17 profesionales del Derecho Datos estadísticos de los años 2018 y lo que ha avanzado del 2019

Elaborado por: autora

Los principios en cuanto a la lealtad procesal en el proceso a nivel de convenios y tratados internacionales podemos encontrarlos e los siguientes cuerpos legales

En la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su Art. 18 menciona lo siguiente:

Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra

actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

- Artículo 8 de la declaración universal de los Derechos Humanos que menciona lo siguiente (Declaración americana de los derechos y deberes del hombre, 1948)

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

- Artículo 172 (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley...Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia...Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley.

- Artículo 5.- Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:
5. Igualdad: es obligación de las y los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de vulnerabilidad.

5.6. Buena fe procesal

La buena fe en el proceso a consideración sería una parte importante dentro de este ya que sin ello no se podría llegar a la verdad procesal, esto se traduce en la rectitud con la que actúan las partes que intervienen porque esto significa la honradez de obrar de las personas que se fraude en los valores éticos que tiene la sociedad y los valores normativos del ordenamiento correspondiendo al juez de la materia en conflicto, analizar si la conducta que genera el proceso se adecua y que tenga como efecto lograr una decisión que no solamente tenga efecto entre las partes sino también se siente un precedente para la ciudadanía. (Ricardo y Gullón Diez, 2001)

La jurisprudencia es el resultado del proceso que posibilita no solo la creación de precedentes, sino también de estándares ético-morales que regulen comportamientos que las partes o sujetos de los procedimientos puedan reflejar buenas o malas creencias procesales, si estas últimas existen y las cuales se aplican. En el caso que existan circunstancias en las que existan características distintas y no sean automáticamente aplicables.

En la Constitución (2008) se menciona acerca de la mala fe procesal en su Artículo 174 Inciso Segundo que menciona lo siguiente: “La mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal, serán sancionados de acuerdo con la ley”. Esto quiere decir que la buena fe procesal se encuentra protegida y garantizada en la constitución lo cual debe estar en conocimiento que el obrar de mala fe o de manera fraudulenta atenta contra lo que manifiesta nuestra carta magna

Además este se encuentra mencionado en el Código Orgánico de la Función Judicial (2009), en su art 26 que menciona lo siguiente: Principio de Buena Fe Lealtad Procesal. - En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley.

Así como también lo menciona el Art. 330 del Código Orgánico de la función judicial (2009), Deberes del Abogado en el Patrocinio De Las Causas. - Son deberes del abogado en el patrocinio de una causa: 2. Patrocinar con sujeción a los principios de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe; lo cual no debe solamente quedar como algo ético que es opción de la persona aplicarlo o aplicarlo como es en el caso de los profesionales del derecho sino también debe tener su castigo si este no es aplicado en el caso de la buena fe procesal”.

Lo cual dentro de la presente investigación es de vital importancia ya que las cosas que ocurren dentro de un proceso, si un testigo falta a la verdad en su testimonio bajo juramento puede ser sancionado por el delito de perjurio, si es presentada una prueba falsa puede ser procesada esa persona por falsificación. Pero donde queda el juez, donde se deja a la administración de justicia que son los más vulnerados con este delito además de las partes. Sin contar si producto de este fraude llega a instancias mayores donde una de las partes sigue siendo vulnerada y que a mediano o a largo plazo el que respondería por esta acción u omisión producto de un fraude procesal sería el juez a través de un derecho de repetición.

El artículo que menciona la mala fe procesal es una forma de regular el comportamiento de las personas litigantes y aquellos que actúan en las causas litigiosas (abogados, peritos, juez, etc.), con la exigencia de veracidad en sus actuaciones mencionando que estos no deben entregar información que no sea precisa y que diste de la realidad ya que esto podría generar que se induzca el error al operador de justicia ya que en el momento que esto ocurre se da la mala fe que tiene como resultado que se vulnere el ordenamiento jurídico y que tenga como resultado el vulnerar los derechos de terceras personas con la finalidad de que el proceso no contamine a las personas que guarden relación con este, y que tiene como fatídico resultado el maltrato del Derecho.

Si existe una conjugación apropiada de bienes, valores, derechos y principios constitucionales, aquello -frente a la buena fe procesal- refleja una clara aproximación de respeto al derecho positivo o natural, con sus principios generales que lo informan; y, es donde, salvo mejor criterio encontramos el sustento apropiado de la buena fe, que busca intrínsecamente convertirse en el vértice que regule el comportamiento, exigible en todo tipo de procedimiento, ya sea administrativo o jurisdiccional, rechazando las peticiones, incidentes, interposición de recursos notoriamente maliciosos, que en gran medida revelan abuso del derecho o entañar violación al proceso o la ley.

En un Estado Constitucional de Derecho, el principio de juridicidad en un concepto amplio, comprende el ordenamiento positivo y también el natural, en donde encontramos la buena fe procesal, cuya definición no es de manera absoluta y que responde a integridad, honradez en el obrar de los sujetos en el proceso y, aquello responde no a la imposición de una norma positiva, sino a valores éticos que la sociedad reconoce en procura que sus asociados lo

asuman, en un espacio y tiempo determinado, en beneficio de racionalizar el comportamiento de todos los intervinientes en un juicio.

A través de nuestra constitución en el cual El Ecuador es un Estado Social de Derecho y Constitucional, obliga al Juzgador a asumir un rol distinto al que tradicionalmente se tenía; porque ya no es el simple aplicador de la ley sino, que también tiene que garantizar que no se vulnere a ninguno de los sujetos o partes procesales los derechos que se encuentran garantizados en la constitución y ponderar a través de sus decisiones judiciales no solamente lo que tenga que ver con la materia en la que este es competente sino también que se cumpla todo lo concerniente a la constitución

El principio de Buena Fe siempre determina en los procesos jurisdiccionales, la sanción al litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos; en procura de potenciar una conducta acertada en donde el juego limpio predomine, moralizando el proceso por una necesidad imperiosa. Se entiende en gran medida que la seguridad jurídica tiene íntima relación con la buena fe procesal, porque se exige que todo asociado que interviene en un proceso tenga pleno conocimiento de que la honradez, honestidad, lealtad debe predominar en sus relaciones interpersonales.

La seguridad jurídica que reconoce nuestra Carta Magna, puede ser entendida como un bien que fundamenta el principio de la buena fe, que obliga a actuar según un patrón determinado por la generalidad de la sociedad. Mas, cuando esos patrones de conductas no se cumplen por el resto de asociados que intervienen en un proceso jurisdiccional, se termina vulnerando la seguridad jurídica respecto a quien sí ha observado la buena fe, pero en la medida en que se conoce previamente el derecho que va hacer aplicado

La buena fe procesal será ejercida de manera plena en un proceso cuando los sujetos procesales que intervengan en cualquier proceso, cambien de actitud porque esto no es de lo que establece o no la ley, sino de tener conciencia ya que en proceso no solo debe actuar las legislaciones vigentes ni la jurisprudencia sino también, la transparencia, la ética y los principios morales que nos rigen ya que no solamente lo exigen estos tres elementos sino también la sociedad ya que si no se aplica este principio por más que se encuentre en la constitución aún vigente, la ley, los convenios y tratados internacionales esto será letra muerta

También nos encontramos dentro de un conflicto cuando se podría contar la prescripción del fraude procesal en materia penal algunos tratadistas mencionan que debe contarse para la prescripción de la acción penal debe contarse desde el último acto ya sea administrativo o judicial de acuerdo con el plan criminal de la persona que produce dicho acción u omisión. En cuanto otra parte menciona que la prescripción de esta acción se debe contar desde que cesan los actos que se generaron producto del ardid por el cual se indujo a un error al funcionario. Para criterio de esta investigación la prescripción de la acción penal de esta figura debería contarse desde que se produjo el cese del acto al cual maliciosamente una de las partes llevo a cabo para que se de dicho delito. Esto es, desde que el juez ya sea superior o inferior se haya dado cuenta que con esa acción u omisión su sentencia o resolución hubiese dado como resultado el error por el cual la justicia está fallando a los sujetos procesales o a un tercero interesado en la mencionada decisión

CAPÍTULO 3.- RESULTADOS

6.1. Encuestas

Las encuestas a realizarse se hicieron a diecisiete profesionales del derecho en especial a los que se desempeñan dentro de las áreas donde se configura el fraude procesal es decir en materia civil, penal y administrativa. Son profesionales del derecho que tienen dentro del ejercicio de la profesión que fluctúa desde el primer año hasta más de veinte, en esta encuesta se realizaron siete preguntas relacionadas con la investigación de este caso y a su vez de los problemas que estos funcionarios y profesionales tienen al momento de desempeñar sus funciones en relación al fraude procesal las preguntas a realizar en esta investigación fueron las siguientes:

1. Tiempo en el ejercicio de la profesión
2. Las partes o sujetos procesales en los que más común cometen el delito de fraude
3. En qué área o materias se comete el delito de fraude procesal
4. Si la tipificación actual guarda relación con el delito cometido
5. Si la estafa procesal debe ser también tipificada dentro del Código Orgánico Penal como delito
6. La pena actual del Código Orgánico Integral Penal es proporcional al daño que se ocasiona
7. Que elementos podrían ser de gran ayuda para evitar el fraude procesal

Para la realización de esta encuesta se utilizó la aplicación survey monkey así como a su vez para la realización de los respectivos cuadros estadísticos, las respuestas que arrojo esta encuesta y los gráficos estadísticos en los que se explica este resultado fueron los siguientes:

Pregunta 1: Dentro de un parámetro cuánto tiempo tiene en el ejercicio de la profesión

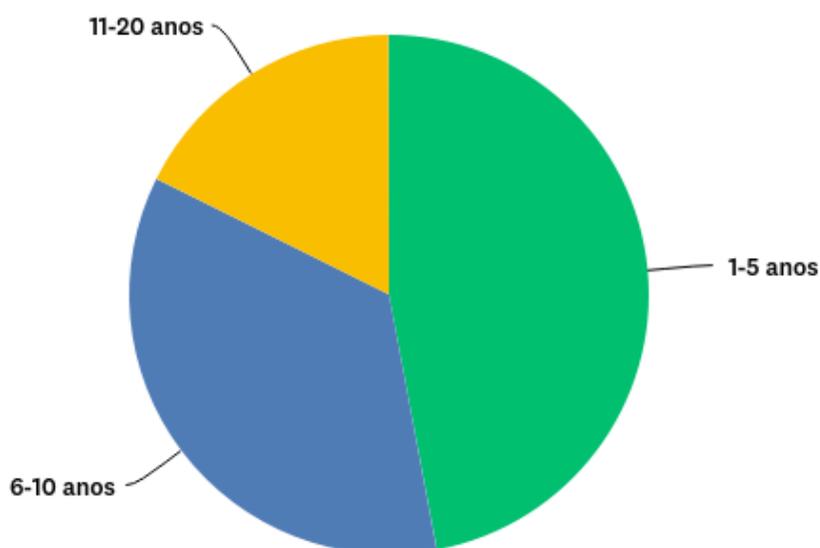


Gráfico 1 Dentro de un parámetro cuánto tiempo tiene en el ejercicio de la profesión
Elaborado por: autora

Tabla 3
Métodos teóricos

OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS	
1-5 anos	47,06%	8
6-10 anos	35,29%	6
11-20 anos	17,65%	3
mas de 20 anos	0,00%	0
TOTAL		17

Elaborado por: autora

Pregunta 2: Dentro de su experiencia manifieste quiénes son las personas que cometen el delito de fraude procesal con mayor frecuencia en un proceso

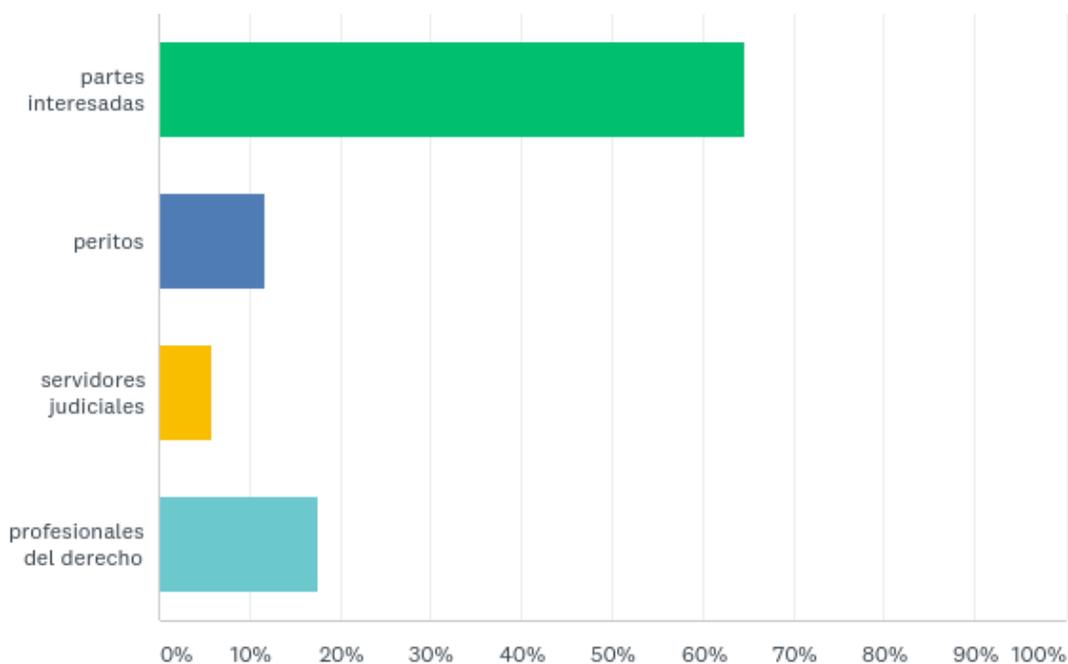


Gráfico 2 Dentro de su experiencia manifieste quiénes son las personas que cometen el delito de fraude procesal con mayor frecuencia en un proceso
Elaborado por: autora

Tabla 4

Dentro de su experiencia manifieste quiénes son las personas que cometen el delito de fraude procesal con mayor frecuencia en un proceso

OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
partes interesadas	64,71% 11
peritos	11,76% 2
servidores judiciales	5,88% 1
profesionales del derecho	17,65% 3
TOTAL	17

Elaborado por: autora

Pregunta 3: Según su criterio en que área del derecho en el Ecuador, se comete con más frecuencia el Fraude a Procesal?

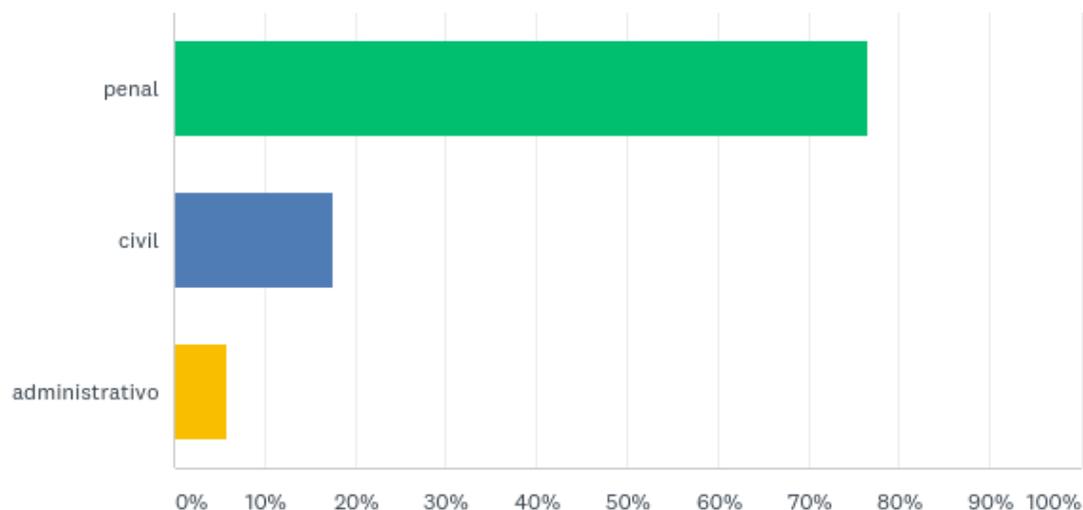


Gráfico 3 Según su criterio en que área del derecho en el Ecuador, se comete con más frecuencia el Fraude a Procesal?
Elaborado por: autora

Tabla 5
Según su criterio en que área del derecho en el Ecuador, se comete con más frecuencia el Fraude a Procesal?

OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
penal	76,47% 13
civil	17,65% 3
administrativo	5,88% 1
TOTAL	17

Elaborado por: autora

Pregunta 4: Dentro de su experiencia cree que el delito de fraude procesal se encuentra tipificado de manera correcta en la actualidad en el Código Orgánico Integral Penal

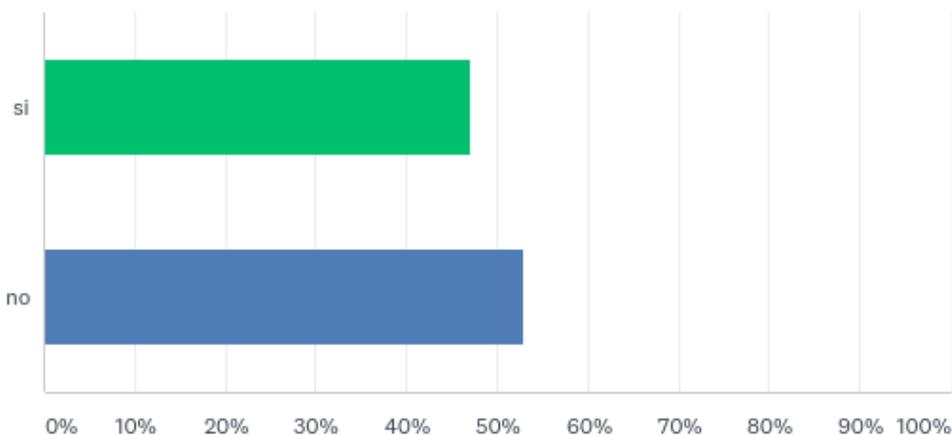


Gráfico 4 Dentro de su experiencia cree que el delito de fraude procesal se encuentra tipificado de manera correcta en la actualidad en el Código Orgánico Integral Penal
Elaborado por: autora

Tabla 6
Dentro de su experiencia cree que el delito de fraude procesal se encuentra tipificado de manera correcta en la actualidad en el Código Orgánico Integral Penal

OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
si	47,06% 8
no	52,94% 9
TOTAL	17

Elaborado por: autora

Pregunta 5: Estaría de acuerdo con que tipifique la estafa procesal dentro del código orgánico integral penal.

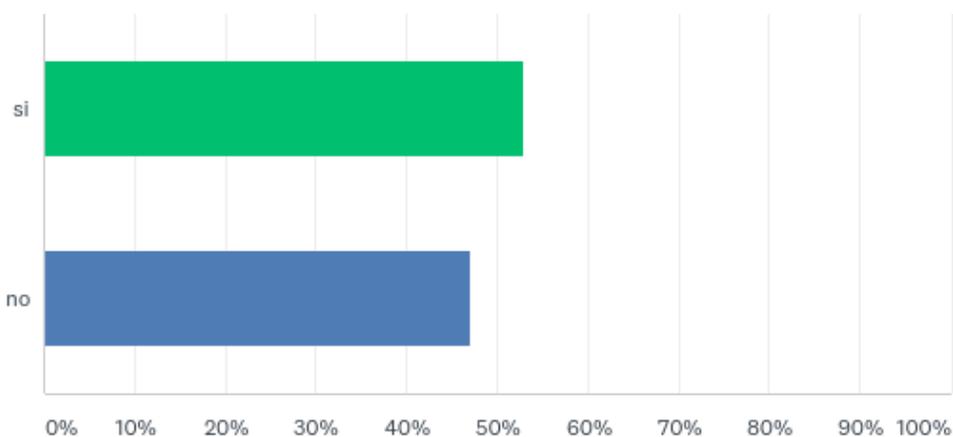


Gráfico 5 Estaría de acuerdo con que tipifique la estafa procesal dentro del código orgánico integral penal
Elaborado por: autora

Tabla 7

Estaría de acuerdo con que tipifique la estafa procesal dentro del código orgánico integral penal

OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS	
si	52,94%	9
no	47,06%	8
TOTAL		17

Elaborado por: autora

Pregunta 6: La pena considerada para el delito de fraude procesal es proporcional al daño que esta ocasiona

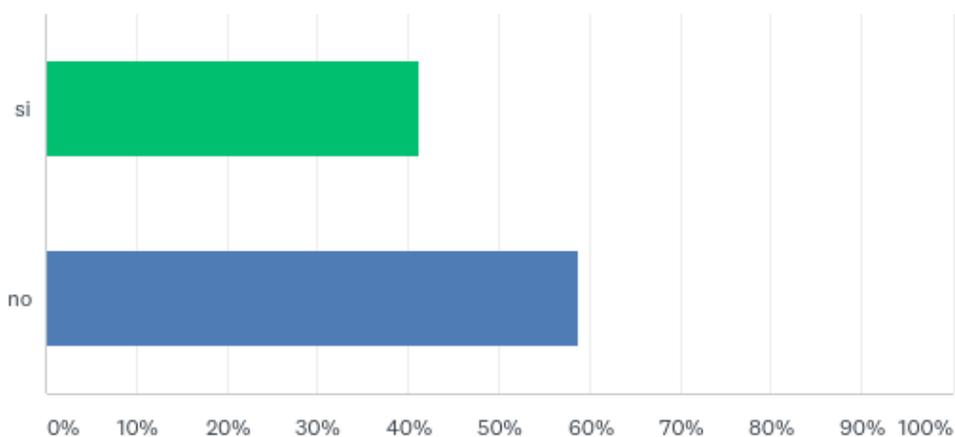


Gráfico 6 La pena considerada para el delito de fraude procesal es proporcional al daño que esta ocasiona
Elaborado por: autora

Tabla 8

La pena considerada para el delito de fraude procesal es proporcional al daño que esta ocasiona

OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
si	41,18% 7
no	58,82% 10
TOTAL	17

Elaborado por: autora

Pregunta 7: Para realizar el control y prevención del fraude procesal, indicar cuál de los siguientes elementos considera importante

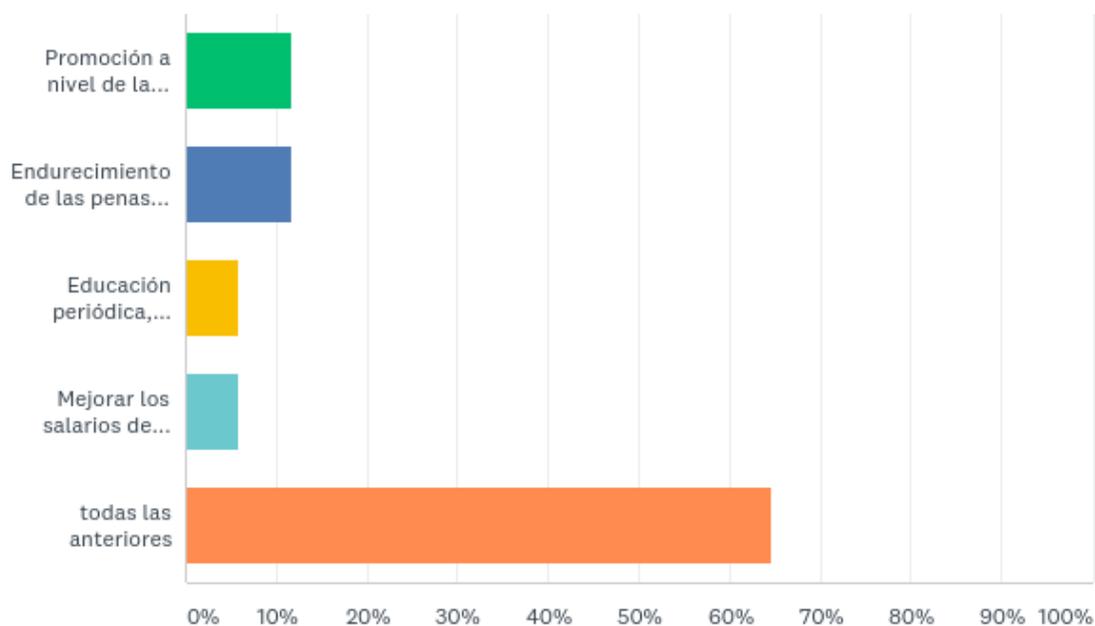


Gráfico 7 Para realizar el control y prevención del fraude procesal, indicar cuál de los siguientes elementos considera importante
Elaborado por: autora

Tabla 9

Para realizar el control y prevención del fraude procesal, indicar cuál de los siguientes elementos considera importante

OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
Promoción a nivel de la ciudadanía	11,76% 2
Endurecimiento de las penas del delito	11,76% 2
Educación periódica, continua de los peritos y agentes	5,88% 1
Mejorar los salarios de personal calificado	5,88% 1
todas las anteriores	64,71% 11
TOTAL	17

Elaborado por: autora

6.2. Análisis de las encuestas

6.2.1. Análisis de la pregunta 1

Era de vital importancia establecer cuanto tiempo tienen ejerciendo la profesión ya que no es lo mismo ver este artículo en las aulas de clase que en la práctica que es donde se ve en realidad como opera esta figura y el daño que puede realizar el presente delito por lo que para realizar dicho estudio los profesionales a contestar estas preguntas tenían que tener un mínimo de ejercicio de la profesión de un año a lo cual de los 17 profesionales a preguntar 08 abogados mencionaron que se encontraban en el rango de ejercicio de la profesión de 01-05 años, 06 profesionales del derecho 06 – 10 años y los de 11-15 años fueron 03 los sujetos encuestados, por lo cual ninguna de las 17 personas sujeto de análisis no tenía la experiencia de más de 20 años.

6.2.2. Análisis de la pregunta 2.

Esta pregunta hace un énfasis en cuanto las personas que están más propensas a cometer estos delitos esto puede ser por intereses que puedan tener cualquiera de ellas, puede ser por agentes externos (corrupción o amenazas en contra de las personas que intervienen en el proceso). A lo cual los profesionales encuestados manifestaron que en su mayoría son las partes que intervienen en el proceso sea llamado actor- demandado en las áreas civil y administrativos y en el área penal víctima y procesado, dentro de los analizados mencionaban que las partes son los principales sujetos que cometen fraude procesal (11 personas encuestadas), en cuanto la segunda opción en este caso a nivel penal y en el área de niñez pueden ser sujetos a cometer este delito aunque en mínimo porcentaje los peritos estos tienen la responsabilidad de traducir a nivel jurídico sus conocimientos en las distintas áreas en las que se encuentren acreditados de acuerdo

a su preparación en nuestro universo de encuestados(2 personas) manifiestan que los peritos cometen el delito de fraude procesal.

En cuanto a los servidores judiciales que cometan fraude procesal solamente en nuestro universo de encuestados manifiesta que es 1 persona en este caso la persona que podría cometer fraude no necesariamente puede ser el juez, puede ser el secretario o secretaria que tiene que dar fe de lo que sucede en el proceso, así como también el ayudante judicial. En el proceso penal podría ser el fiscal en cuanto a una realidad dentro del proceso. Dentro de los encuestados 03 personas manifiestan que los que cometen fraude procesal son los abogados lo cual podría ser cuando le garantizan a su cliente que el resultado es el que quiere este y no es sincero con el cliente que defiende o patrocina.

6.2.3. Análisis de la pregunta 3

Esta pregunta es muy importante ya que es donde a la actualidad cuenta como delito en el actual Código Orgánico Integral Penal, en este caso son tres materias civil, penal y administrativos nuestros encuestados manifiestan que donde se da más el fraude procesal es en el área penal del universo encuestado manifiestan 13 personas que es en área penal y en este caso sería la más peligrosa ya que el daño que podría ocasionar son dos vías o que llegue a suceder impunidad en el caso de la víctima o que se envíe a un inocente a la cárcel a que cumpla una pena o que en caso de ser culpable la pena no sea proporcional al delito que se cometió.

En materia civil es un abanico mayor ya que en este caso por ejemplo podría una persona ser perjudicada patrimonialmente en cualquier juicio de materia civil en este caso los encuestados manifestaron 3 personas en esta área y uno en derecho administrativo.

6.2.4. Análisis de la pregunta 4

Esta pregunta se hizo y es en lo que se centra nuestra investigación si el delito de fraude procesal como se encuentra en la actualidad se encuentra detallado de manera precisa el cometimiento de este a lo cual menciona la mayoría de los encuestado en este caso 09 encuestados manifiestan que no se encuentra bien redactado esta figura jurídica ya que en realidad es un tipo de responsabilidad penal. En cuanto 08 encuestados manifiestan que si están de acuerdo con el artículo que consta en la actualidad en el Código Orgánico Integral Penal.

6.2.5. Análisis de la pregunta 5

Se planteó esta pregunta ya que el delito de fraude procesal no es completo en nuestra legislación por lo cual tiene que existir la figura de estafa procesal que es cuando en un proceso de materia no penal se quiere obtener un beneficio económico falseando algo dentro del proceso por lo cual los encuestados manifestaron 09 encuestados que estaban de acuerdo con que se incluya la figura de estafa procesal dentro del Código Orgánico Integral Penal en cuanto los 08 siguientes mencionan que dicha figura jurídica no debe existir.

6.2.6. Análisis de la pregunta 6

La pena de fraude procesal es también uno de los elementos en los que se centra esta investigación a lo cual manifiesta la mayoría de los encuestados que no es una pena proporcional al daño que se ocasiona en este caso 10 encuestados manifiestan esta negativa en cuanto a los siete restantes mencionan que si es proporcional al daño que este delito pueda ocasionar en una persona

6.2.7. Conclusiones de las preguntas encuestadas

En cuanto a los medio con los que se puede prevenir el cometimiento del delito de fraude procesal a los encuestados se les dio 04 opciones presentándose como principal causa por la cual no se conoce este delito es por la falta de difusión de las consecuencias de este delito, en el cual si las personas que tienen conocimiento en este caso los abogados o las personas relacionadas con las ciencias jurídicas no entendemos la magnitud que puede ocasionar esta acción u omisión no es solamente a las partes o sujetos que intervienen en un proceso sino también a la justicia como tal. Teniendo como conclusión que la pena debería endurecerse para este delito a criterio de esta investigación dependiendo el bien jurídico vulnerado porque una pena de 1 a 3 años como se encuentra en la actualidad, no sería proporcional si sucede un fraude procesal en un delito de conmoción social como por ejemplo un delito de asesinato y sería muy alta si se juzgaría en un delito de violación a la propiedad privada que a la actualidad tiene una pena de 6 meses.

En cuanto a las personas que no son abogados pero que laboran como brazos auxiliares para la justicia, tales como peritos, médicos legistas, traductores etc. Se debe transmitir la responsabilidad de lo que ocurra de su parte dentro de un proceso aparte de lo que tiene que ver con el perjurio sino también el fraude procesal.

6.3. Datos por parte de la fiscalía general del Estado.

La fiscalía general del estado lleva datos acerca de cómo el delito sujeto análisis se encuentra en la actualidad con la pena que menciona el Código Orgánico Integral Penal que tiene este los datos estadísticos a pronunciarse a continuación son de los años 2018 y 2019, cuántos de estos se encuentran con investigación previa, instrucción en tribunal y cuántos de ellos han recibido una sentencia de tipo condenatoria. En cuanto la apertura de investigación según de los

datos estadísticos en cuanto a la instrucción pueden corresponder a denuncias interpuestas antes de los años en análisis es decir desde el año 2015 ya que el delito como fraude procesal lo encontramos como tal desde el 10 de agosto de 2014

Teniendo como un factor de análisis que al solo el delito abarcar en tres tipos de materias la naturaleza del fraude procesal, lo que se convierte este delito en invisible para la magnitud del daño que este ocasiona ya que también sucede en otras materias y donde el daño es igual de grave que en un proceso penal ya que vulnera derechos de una de las partes procesales o de terceros interesados, lo cual en este estudio queda demostrado que tiene que aparte de aumentar los años porque se está vulnerando la administración de justicia que lleva consigo también la seguridad jurídica que tiene que gozar un país ya una víctima que análisis de este trabajo estamos dejando totalmente vulnerada al momento que este tenga que responder por un error judicial producto del fraude procesal. Los resultados estadísticos de muestra la fiscalía acerca del delito de fraude procesal en las etapas pre procesal y procesal son las siguientes:

CANTIDAD DE DENUNCIAS POR EL

ANO 2018	193
ANO 2019 (FECHA 18 DE OCTUBRE)	168

ANO 2018 DELITO FRAUDE PROCESAL

INVESTIGACIONES PREVIAS	162
INSTRUCCION FISCAL	1
SOBRESEIMIENTO	0
LLAMAMIENTO A JUICIO	1
SENTENCIA	2

ANO 2019 DELITO FRAUDE PROCESAL

INVESTIGACIONES PREVIAS	1392
INSTRUCCION FISCAL	2
SOBRESEIMIENTO	0
LLAMAMIENTO A JUICIO	0
SENTENCIA	0

CAPÍTULO 4.- DISCUSIÓN

7.1. Argumentación jurídica:

La asamblea nacional en el momento en que decidió suprimir del cuerpo legal un tipo de grado de participación o actuación dentro de un delito e incorporarlo con un tipo de conducta típica y antijurídica no se dio cuenta del error que este cometió ya que el fraude procesal tiene los mismos elementos de la inexistente figura jurídica en nuestro cuerpo legal era un tipo de participación penal que se llamaba encubridor

El código orgánico integral penal menciona que la persona que comete fraude procesal es aquella que le da alojamiento a una persona que se encuentra perseguida por la ley, esto en que podría influir o inducir a que el error lo cometa el juez. En la doctrina se encuentra en un conflicto con este delito en cuanto a la consumación de este la doctrina europea menciona que se llega a cometer el fraude en el momento en que el sujeto activo logra el objetivo el cual es lograr engañar o confundir al administrador de justicia.

Este delito en otros países de la misma región también se lo conoce como estafa procesal menciona que este se llega a consumir cuando ya existe una sentencia y que en caso que no exista no se puede mencionar que exista el fraude procesal como tal. En cuanto a la legislación ecuatoriana específicamente en el Código Orgánico Integral Penal se tienen que dar los siguientes verbos rectores este debe ocurrir en el decurso de un proceso administrativo, penal o civil. Esto es mientras transcurra un acto administrativo previo a un proceso penal en sí.

Dentro de esta figura encontramos a las personas que suministren alojamiento a las personas que cometen delito y también una decisión judicial en especial esta última no se podría estar frente a este delito. En caso que la maquinación de este delito que va

direccionado para el sujeto pasivo en que exista un perjuicio patrimonial el mismo que podría ser complicado su verificación en el que exista un tipo de lucro el mismo que solo quedara claro en el momento de la ejecución de la sentencia.

Este delito en cuanto es complejo ya que para que pueda establecerse una vulneración a los derechos tendría que existir una sentencia en firme o un perjuicio patrimonial tal como lo es la estafa procesal y el personal la vulneración de los derechos sobre uno de los sujetos donde recaiga este acto que pueden ser dos una de las partes que dieron inicio al mismo y de manera especial al administrador de justicia. Se tiene que diferenciar ante todo lo que tiene que ver con el tipo penal y la participación delictiva: (ZAFFARONI, 1998) define el tipo penal como:

El tipo penal es un instrumento legal lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva: que tienen por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes (por estar penalmente prohibidas). Fundamenta lo siguiente”:

- a) El tipo pertenece a la ley. Tipos son "el que matare a otro" o "el que causare a otro un daño en el cuerpo o en la salud". Tipos son las fórmulas legales que nos sirven para individualizar las conductas que la ley penal prohíbe.
- b) El tipo es lógicamente necesario para una racional averiguación de lo delictivo de una conducta.
- c) El tipo es predominantemente descriptivo, porque los elementos descriptivos son los más importantes para la individualización de una conducta. No obstante, los tipos no son a veces absolutamente descriptivos, porque en ocasiones acuden a conceptos que remiten o se sustentan en un juicio valorativo jurídico o ético.

7.1.1. Sobre la Configuración del Fraude Procesal

A nivel doctrinal al fraude procesal en Italia, España y México lo llaman estafa procesal este que tiene como requisito indispensable que el sujeto activo debe realizar el acto dentro del proceso. Teniendo como resultado el producto de esta conducta ilícita, para que pueda configurarse, se requiere que un sujeto activo realice cualquier acto dentro del proceso para lograr un fallo judicial que pueda traerle beneficios a este que siendo la verdad procesal no le hubiesen pertenecido teniendo como resultado una decisión que dista de lo que sucedió en cuanto a hechos.

En la práctica, por ejemplo, si alguien se proclama de manera ilegal heredero de su padre de una considerable cantidad de dinero a la muerte de este y en este caso la persona firmante lo realizo sin conciencia y voluntad, este hijo está sacando provecho económico haciendo que firme este documento a sabiendas que su progenitor no está en su sano juicio y si lo hubiese estado no lo habría firmado de esa manera, dicho acto es decir esta escritura al momento de ingresarla dentro de un proceso de sucesión será considerado como fraude procesal. Cometiendo este hijo no solamente una falsificación ideológica sino también un delito contra la administración de justicia

Se contempla como delito de fraude cuando la persona que está siendo acusada o procesada por un delito y que la investigación concluya que no ha tenido responsabilidad de ningún tipo dentro del proceso se vale de terceras personas tales como testigos falsos o documentos que han sido manipulados con el fin de tener duda procesal y en un proceso de tipo penal mientras la conducta ya llegue a la instancia de ser juzgada y exista una duda por más mínima que sea esta se aplica de manera favorable a la persona que está siendo procesada.

Otro ejemplo podría ser la falsificación del hecho de que una de las partes renunciaría a la propiedad y la propiedad la reconocería uno de los participantes (generalmente el perpetrador) que deseaba que ocurriera el acto. Sin embargo, esto se considera un fraude procesal solo por el derecho de hecho, porque la doctrina no cubre el comportamiento antes mencionado, y el comportamiento mencionado anteriormente no puede considerarse un fraude procesal, sino un tipo de estafa, porque este no daña a la persona sino al patrimonio y al crecimiento de este que se da de manera inadecuada producto de dicha operación

Puede verse que en el derecho penal es donde se llega a consumir con mayor incidencia este delito, para los abogados que se desarrollan en esta área este delito tiene su efecto cuando se da una actuación que genera un daño teniendo siempre este como objetivo personal o procesal teniendo como efecto que el juez que conoce la causa sea inducido a un error de manera especial dentro de la causa que este abogado conocimiento o el tribunal teniendo como producto final una confusión a este o estos que ha sido provocada por el sujeto activo del delito teniendo como la coronación de este hecho que el servidor judicial dicte una sentencia que no se ajuste a la verdad procesal y que esta resolución o sentencia genere una pena privativa de la libertad en el caso del procesado y en el caso de la supuesta víctima quede este caso en la impunidad

En caso de que exista reparación integral ya que en nuestro cuerpo legal aparte de la sentencia existe reparación integral así exista o no acusación particular, para la persona que tiene que pagar dicha reparación. En el fraude procesal no es un delito en el cual cabe la tentativa ya que este al cometerse puede ser descubierto desde el preciso momento en que se lo realiza no es indispensable que exista la decisión judicial por parte del administrador de justicia para mencionar que existe el fraude procesal como tal.

Pero siempre la característica que tiene este delito es que el sujeto pasivo donde recae los verbos rectores es el administrador de justicia que en este caso es el juez o tribunal a pesar que la acción u omisión que realice el sujeto activo de este delito perjudique a más personas que forman parte del proceso (procesado-victima), al administrador de justicia y porque no decirlo a la seguridad jurídica.

Esto quiere decir que el juez dentro de este delito se llega a convertir de manera involuntaria en un medio para que el delito de fraude procesal se pueda llegar a consumar, ya que el que llega a cometido este hecho es la autoridad que conoce el caso y no así la persona que maquina este delito y este recae por lo general en una de las partes que interviene dentro del proceso (procesado o victima). El perjudicado aparte del sujeto antes mencionado y sobre el que recae el efecto del injusto puede ser una de los sujetos o en algunos casos un tercero que no tiene que ver con este y al que podría recaerle las consecuencias de este delito que no es muy tomado en cuenta en nuestra legislación pero que le hace un daño terrible a la administración de justicia y a la seguridad jurídica.

Cuando el legislador consideró incluir la figura de fraude o estafa procesal fue básicamente para proteger la administración de justicia y que todo lo que suceda dentro del proceso tenga que obligadamente ser resuelto en derecho, pero en especial que dichas decisiones estén amparadas en la constitución y porque no decirlo también en los convenios y tratados internacionales que se encuentran ratificados por nuestro país. Una cosa es el derecho a la defensa que le asiste al procesado para poderse defender dentro de un proceso, pero cuando cruza el límite de inducir al error al juez para conseguir un beneficio indebido para este se configura la figura del fraude procesal.

Existe una diferencia en las legislaciones en este caso la ecuatoriana y la europea en el caso de estudio se hará una comparación entre la legislación ecuatoriana y europea la ley a

comparar en este caso será la española, un tipo de fraude procesal se considera cuando el sujeto activo desea que participe dentro de este delito sin voluntad en la mayoría de los casos a una persona acreditada por el órgano de justicia esto en el código punitivo de Italia se encuentra establecido en su art, 250 (fil) el cual menciona lo siguiente:

El delito de estafa será castigado con las penas de prisión de uno a seis años y multa de seis a doce meses, cuando se cometa estafa procesal. Incurren en la misma los que, en un procedimiento judicial de cualquier clase, manipulen las pruebas en que pretendieran fundar sus alegaciones o emplearen otro fraude procesal análogo, provocando error en el Juez o Tribunal y llevándole a dictar una resolución que perjudique los intereses económicos de la otra parte o de un tercero.

Para configurar el fraude de acuerdo con nuestra legislación, los datos deben ser cambiados ante el magistrado. Entonces, se puede considerar que, por ejemplo, estrictamente hablando, si engañamos ante los funcionarios de fiscalía en esta situación, no enfrentaremos este tipo a nivel penal. Entonces, se puede argumentar que para la realización del delito solo se requiere una sentencia que resuelva el caso, porque esta es una condición necesaria, por lo que se debe emitir una resolución para perfeccionar el delito.

Ésta es la riqueza del discurso del derecho penal. Se puede argumentar que el sujeto activo que modificó los datos en un proceso bajo la intervención de las partes, pero no persuadió al juez y no lo engañó, no enfrentará fraude procesal, sino que solo puede enfrentar como máximo otro tipo de delito, esto es perjurio que efectivamente tiene una pena mayor que este delito lo cual mientras se va estudiando el mismo es que modifique esta pena, pero en aumento de la misma. Estará sujeto a sanciones más severas en la legislación. Si los datos que proporcioné al momento de presentar una denuncia se alejan de los hechos ante la fiscalía, su

conducta constituirá una denuncia dolosa y será sancionada por el correspondiente artículo 271 del COIP.

7.1.2. Legislación ecuatoriana

En nuestro código orgánico integral penal, el fraude procesal es llamado de esa manera en la actualidad este delito cuando antes era un tipo de participación penal la figura ajustada era la del encubridor que no tiene mucho que ver con el fraude procesal ya que este tiene que existir dentro del proceso. El fraude procesal la figura que se encontraba en un grado de participación penal se encuentra subsumida en una figura típica y antijurídica como esta en la actualidad el delito de fraude procesal

La participación en un delito es distinto al delito en si ya que para determinar la participación hay que ver en qué tipo de circunstancias intervino esta persona en el delito donde puede ser que las circunstancias que rodean a este sean de manera dolosa o culposa ajeno, no pueda ser constitutiva de autoría de un delito imprudente ya que este delito para que exista como tal debe tenerse la finalidad de causar daño a una parte dentro del proceso y al que sin afectarle en ese momento el cometimiento del delito y al que lo hace es al juez. En nuestra legislación se considera como fraude el encubrimiento de la persona que comete el delito o infracción mientras en la doctrina el encubrimiento se utiliza para describir una acción u omisión que contiene la ley y cuando este se comete o deja de cometer tiene forma de un acto contrario a la norma punitiva y que es calificado por el estado en este caso el ecuatoriano como delito también teniendo este una pena por lo general privativa de la libertad

Según el Código Orgánico Integral Penal de Ecuador (COIP) comete fraude procesal quien brinda alojamiento a un presunto infractor a la norma. La pregunta dentro de esta parte del artículo que se está estudiando es ¿en qué podría influir el dar alojamiento a esta persona involucrada en un delito? ¿De qué manera puede afectar dentro del proceso al momento en

que el juez emita su decisión judicial? Con las preguntas antes mencionadas se puede apreciar que existe una confusión por parte de los asambleístas al realizar un híbrido dentro de este artículo al mezclar un delito con un tipo de participación penal

Entonces el fraude procesal en cuanto al primer párrafo del Código Orgánico Integral Penal no tiene problema alguno tal como lo menciona el art 272: *“Se sancionará de uno a tres años quien conociendo la conducta delictiva en el cual una o más personas, suministren alojamiento o escondite, proporcione los medios para que se aproveche de los efectos del delito que se ha cometido o favorezca mediante la ocultación de instrumentos o de pruebas de tipo material de la infracción.”*

Lo que nos dice el COIP es que el delito de fraude puede configurarse antes del proceso penal en este caso en la Investigación Previa y no es un elemento indispensable que exista una decisión judicial que beneficie a la persona que cometió un delito (cumpliendo su objetivo al lograr engañar en este caso al administrador de justicia o en el caso de la investigación y etapa de instrucción al fiscal que investiga la causa).

La tipificación realizada deja en un limbo de este delito cuando se cometen en materia de niñez y adolescencia específicamente en alimentos y en materia laboral ya que no los contempla este delito y más que nada dentro de este solo participan actor y demandado en el primero de ellos haciendo uso de otras personas para poder disminuir sus ingresos que no tienen nada con la realidad que está en el proceso siendo por lo general de manera inferior a lo que deben recibir la parte actora. Vulnerando los derechos de los niños, niñas y adolescentes tal como lo menciona el Art. 11 del Código Orgánico de Niñez y adolescencia que menciona lo siguiente:

Art. 11.- El interés superior del niño. ¡El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

En cuanto en materia de derecho laboral sucede que dentro de este también se da este ilícito y tampoco se encuentra contemplado en el Código Orgánico Integral Penal en cuanto a la presentación de pruebas que difieren en mucho de la verdad dentro de los hechos que se ventilan en dichos juzgados ya que estas pruebas cuando son forjadas o ingresadas dentro del proceso y el juez debe emitir una resolución dentro de este proceso lo realizara ante pruebas falsas y producto de esto el juez hará un precedente perjudicando a una de las partes intervinientes dentro del proceso.

Cerezo Mir, menciona que la doctrina italiana según la descripción dada en el código penal de Italia en el Art. 640, en el cual se considera que se cumple este delito cuando el autor de este obtiene algo que en la doctrina es conocido como “provecho injusto” que este no se logra consumar hasta que exista una sentencia en su etapa de ejecución. La escuela alemana menciona que en el momento en el que se consuma el fraude o estafa procesal cuando ya nos encontramos en una instancia superior en este caso en la etapa de casación. Ya que la escuela alemana considera que el fraude procesal es en el momento en que se da el efecto de engañar a la autoridad para tener una decisión judicial muy distanciada de la realidad

¿Existe tentativa o no en el delito de fraude procesal?; obviamente como todo delito tiene que existir una planificación para obtener el resultado deseado dentro del proceso, pero hay veces que dichos hechos no se dan dentro de este delito por causas ajenas al autor del

delito. Si en este caso el juez comienza a dar crédito de estos datos falsos ya no se establecería la responsabilidad para el agente que pretende cometer el delito sino más bien el operador de justicia tendría que responder a este

Por razones de metodología, nos direcciona de manera inevitable a revisar de manera sumaria los elementos objetivos del fraude procesal en materia penal de manera general, el elemento de manera principal es llevar a engaño al juez para llevar a cabo este objetivo está la participación de testigos falsos, y la falla o falta de peritajes, que forman parte del proceso y en el que tiene que emitir un fallo el juez

Un segundo elemento objetivo está en que ese elemento o hecho ingreso al proceso y con el que se ahí si participara de manera involuntaria el juez o en el caso pre procesal en la investigación previa seria la fiscalía el primero en emitir una decisión de tipo judicial y el segundo que participa antes del proceso posiblemente en procesar a una persona que no tendría nada que ver con el ilícito de manera probable podría quedar en la impunidad castigando al que no debe castigar teniendo como efecto atentar contra la seguridad jurídica del estado

7.1.3. Legislación Colombiana

La legislación colombiana en cuanto al tema de fraude procesal es aquel que tiene la pena más severa para este delito en la región este se encuentra mencionado en el Código Penal Colombiano en su Art. 453 (OAS, 2015), que menciona lo siguiente:

“...Artículo 453. Fraude procesal. El que por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa de doscientos (200) a mil

(1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años”.

En cuanto a la legislación colombiana no pone límites en qué tipo de proceso se pueda llevar el fraude solamente menciona que se dé dentro de un proceso lo cual implica que puede ser en cualquier tipo de proceso no como la legislación ecuatoriana que establece solamente el cometimiento de este delito en tres materias, la pena que se encuentra en ese delito es más alta que la que consta dentro de la legislación ecuatoriana es una pena de 06 a 12 años. Y como lo antes mencionado algunas veces el delito de fraude no es solamente maquinado por una persona puede venir inclusive de peritos que intervengan en el proceso que son personas que están autorizadas por sus conocimientos a intervenir en procesos judiciales y a estos aparte de la pena antes mencionada tienen una inhabilitación de ejercer la profesión u oficio de 05 a 08 años.

La Corte Suprema Colombiana ha establecido elementos para considerar cuando se consuma el delito de fraude procesal lo define como un delito de mera conducta y que este se consuma aunque no tenga el resultado que espera el sujeto que lo comete teniendo en cuenta que los efectos que se cometan dentro del presente delito perduran en el tiempo y que este no engaña a cualquier autoridad que en este caso recae sobre el juez y también en la función o poder judicial con un precedente jurídico que no es el real.

Así como también la corte suprema colombiana ha establecido elementos indispensables para que se considere el delito de fraude procesal, estos son los siguientes:

- El uso de un medio fraudulento;
- La inducción en error a un servidor público a través de ese medio;
- El propósito de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley;

- El medio debe tener capacidad para inducir en error al servidor público.

En Colombia el objetivo no es que se llegue a consumar el delito se cuenta como fin último desde que la parte que fraguo este proceso sino último acto de inducción en error, o sea desde cuando la ilícita conducta ha dejado de producir sus consecuencias y cesa la lesión que por este medio se venía lesionando al Bien Jurídico que es la Administración de Justicia.

7.1.4. Legislación Española

Esta legislación se encuentra el fraude procesal encasillado en uno de los tipos de estafa esto se encuentra mencionado en el Art. 250 del código penal de la siguiente manera “el delito de estafa será castigado con las penas de prisión de uno a seis años y multa de seis a doce meses”, cuando se cometa estafa procesal. Incurren en la misma los que, en un procedimiento judicial de cualquier clase, manipularen las pruebas en que pretendieran Jurídico comparado fundar sus alegaciones o emplearen otro fraude procesal análogo, provocando error en el juez o tribunal y llevándole a dictar una resolución que perjudique los intereses económicos de la otra parte o de un tercero.

En varias jurisprudencias españolas en cuanto al tema mencionan que para que exista este delito tiene que existir el principal elemento para el fraude procesal que es el engaño y que este se tiene que dar dentro de un proceso judicial. Según las sentencias del Tribunal Supremo de España menciona que el engaño que se tiene que dar para que se configure el delito de estafa procesal no es un engaño cualquiera este tiene que tener una entidad o un grado de credibilidad que sea suficiente para que produzca un error razonable en el juez que está conociendo la causa y que producto de este engaño supere la profesionalidad y las garantías del debido proceso. Pero la misma Sentencia del Tribunal Supremo del mencionado país establece dos precisiones para la existencia de la estafa procesal estas se encuentran mencionadas en la STS 1441/05 del 05 de diciembre de 2005 que son los siguientes:

Que la cualificación profesional del Juez eleva el parámetro para valorar la idoneidad del engaño, por lo que la estafa procesal en la mayoría de los casos será la consecuencia de un comportamiento del sujeto que se presente con la entidad suficiente como para contrarrestar la función de control que compete al Juez (STS 366/12, de 3 de mayo). Esto quiere decir que en el momento en que se manifiesta la estafa procesal se toma en consideración el grado de preparación del juez para el conocimiento de esta causa.

Que si es el Juez quien se equivoca en la interpretación del derecho, el error solo será imputable a su propia acción interpretativa porque, como es sabido, el art. 1.7 del Código Civil establece el principio *iura novit curia*, conforme al cual compete al Juez averiguar el derecho aplicable, al margen de cuál haya sido el comportamiento de las partes y las interpretaciones torticeras del derecho que pretendan introducir en el procedimiento. Esto quiere decir que a pesar que el juez haya sido engañado por una de las partes procesales este tiene que responder por el error de interpretación es decir que producto de la estafa procesal el administrador de justicia a pesar que fue un medio para cometer el ilícito responderá por dichos hechos

7.2. Contrastación empírica:

En la Legislación Española el fraude procesal es un delito pluri ofensivo. El incremento de la pena respecto del tipo básico en el caso de ciertos procedimientos no tiene tanto que ver con lo que respecta al crecimiento patrimonial que puede producir en ciertos casos la cuestión preocupante en este delito es en el procedimiento jurisdiccional es el perjuicio que puede causar a la justicia en general. Por lo cual el objeto de protección para este delito protección es tanto el patrimonio como la Administración de Justicia. Sin embargo, por medio de la ubicación sistemática de la estafa procesal el legislador quiere transmitir con

contundencia que su principal objeto de protección es el patrimonio. No obstante, a diferencia de la regulación derogada y de otras figuras delictivas pluriofensivas, la alusión expresa a la Administración de Justicia en la redacción típica es prácticamente indisoluble de la protección patrimonial tanto en el desvalor de acción (“manipulación de pruebas u otros fraudes procesales”) como en el desvalor de resultado (“la producción de una resolución judicial errónea”).

En cuanto al patrimonio como objeto de protección de la estafa procesal, cabe decir que las singularidades de esta figura obligan a asumir una concepción abstracta del patrimonio. Es decir, debe partirse de una definición desde el objeto (los bienes y/o derechos que forman parte del patrimonio) y no de una concepción personal que define al patrimonio a partir de la relación entre el sujeto y sus bienes y por tanto, concreta al perjuicio patrimonial en una frustración de fines. Esto se debe a la estructura triangular de la estafa procesal y a las particulares características del juez como sujeto pasivo del engaño.

Así pues, no puede aquí asumirse una concepción personal del patrimonio porque en este ámbito la disminución o pérdida de derechos con contenido patrimonial ocasiona en el juez (en tanto sujeto engañado y disponente del patrimonio) la frustración de fines que no tienen contenido económico, sino que tienen que ver con el pleno y cabal ejercicio de las facultades que le han sido atribuidas constitucionalmente. Por el contrario, debe asumirse una perspectiva abstracta en la concepción del patrimonio que tome en cuenta tanto elementos jurídicos como económicos. En tal sentido, contra lo que opina la mayoría doctrinal respecto del tipo básico de estafa, en la estafa procesal debe asumirse una concepción jurídico-económica. Es decir, el patrimonio debe ser definido como la suma de los derechos patrimoniales de valor monetario de una persona porque el ámbito mayoritario de despliegue de la estafa procesal está constituido por procesos civiles que tienen como finalidad la realización de derechos subjetivos cuyo objeto por imperativo legal debe responder a un valor

dinerario (la denominada cuantía de la pretensión, art. 248 ss. LEC) del que se puede inferir el elemento fáctico económico que delimita el punto de partida jurídico en la concepción del patrimonio.

Por otra parte, la agravación penal de estas conductas está justificada por la afectación grave del fraude a la confianza del colectivo social hacia los órganos encargados de administrar Justicia. Esta confianza radica en la incertidumbre del que acude a un juez en pretendido restablecimiento de una situación jurídica infringida: el justiciable confía en el rol del juez como solucionador del conflicto y, por ende, acude a él en procura de justicia aun a sabiendas de la posibilidad de que el juzgador promulgue una resolución que le desfavorezca total o parcialmente. Por el contrario, la plena certeza de la forma como el juez dará solución a un conflicto en uno u otro sentido genera desconfianza en el rol institucional de los tribunales de justicia como garantes del uso y disfrute de bienes jurídicos individuales.

7.3. Premisas

Supongamos que el delito de fraude procesal se cometa en el área penal específicamente en el delito de asesinato que se encuentra en el Art. 140 del Código Orgánico Integral Penal el mismo que tiene como sanción 22 a 26 años. En el cual dentro del proceso se forzó prueba para perjudicar a la persona que está siendo procesada la misma que se le ratifica el estado de inocencia mucho tiempo después.

La persona que forzó la prueba durante el proceso no puede ser condenada por un tipo de actuación dentro del delito de asesinato sino por la figura de fraude procesal que se encuentra tipificada en su Art. 272 del Código Orgánico Integral Penal teniendo una pena de 01 a 03 años Por lo tanto la pena como se encuentra a la actualidad no es proporcional al daño que se ocasiona sin contar que este tipo de situaciones en los cuales no acarrea privación de la libertad sino vulneración a derechos.

En este caso en un juicio de alimentos los cuales en la actualidad como se encuentra establecido el Código Orgánico General de Procesos en los cuales se debe probar las situaciones que se alegan en el proceso en este caso del demandado a prestación alimenticia el mismo que para que no se le establezca una pensión acorde a sus ingresos factura a nombre de otras personas, cambia la representación legal de las empresas entre otros tipos de estrategia sin contar además las dificultades que los abogados nos encontramos cada día con complicaciones para acceder a cierto tipo de pruebas donde a pesar que se demuestre la dificultad de acceder a la misma se niega este tipo de elementos efectivamente se podría enviar a fiscalía a que se investigue a la parte demandada (que es donde se da este tipo de casos) por un delito de evasión tributaria pero mientras dura este proceso hay un elemento que ingreso al proceso de prestación de alimentos que no es la realidad de los hechos y que perjudica en el pleno goce de derechos de aquel niño, niña o adolescente.

En este delito se establecen penas que pueden ir de uno a tres años las cuales a consideración a la actualidad son muy bajas para el daño que se puede ocasionar en el cometimiento de este delito que no solamente daña a uno de los sujetos procesales sino también al juez y a la justicia en el cual el segundo mencionado puede ser sujeto de sanciones administrativas por la acción u omisión que cometa producto del fraude procesal.

No corresponde que siga definiéndose así ya que el Derecho como toda ciencia está en constante evolución y existen cada día delitos nuevos por lo cual este tiene que ser mencionado o tiene que tener más actores que participen en este hecho ya que no solamente sería la persona que quisiera tener un beneficio en cuanto al proceso sino más bien se ampliaría a las distintas personas que participan en este incluyéndose a los peritos.

En estos momentos existe un vacío en cuanto a los demás procedimientos en los cuales una de las partes y porque no decirlo ambas partes puedan actuar de manera desleal produciendo dos sujetos pasivos en este delito que es el juez que estaría cometiendo un error judicial y a una de las partes procesales que podría recibir una decisión que dista mucho de la realidad procesal. Hay que proteger a la justicia a pesar que siempre se presume la buena fe procesal ya que la mala se tiene que probar con elementos de peso suficiente

El fraude procesal como se lo indica en el cuerpo legal antes mencionado solo podría ser probado en esas materias, dejando sin este tipo de sanción a los casos de índole Constitucional donde se vulneran derechos constitucionales y humanos, Derecho de Familia donde vulneran los derechos y garantías de niños, niñas y adolescentes en lo que se da mayor incidencia en el caso de una fijación de pensión alimenticia que cada día reduce los derechos tiene este grupo vulnerable como es el derecho de prestación alimenticia que esto incluye no solamente alimentos sino también que de esa pensión la representante de este niño, niña o adolescente tiene que subsistir con la pensión alimenticia que no solamente cubre lo que respecta a su alimentación sino también lo que tiene que ver con las actividades estudiantiles, vestimenta y de ocio.

En materia penal, sobre todo, el delito de fraude procesal no debe ser tratado de la misma manera si dicho perjuicio fue provocado en un delito de asesinato, violación, estafas masivas, peculado, enriquecimiento ilícito que tienen penas considerablemente altas sin contar con las multas pecuniarias que establece el mencionado código, así como también la reparación integral a la víctima que es uno de los elementos en el código orgánico integral penal vigente. En dichos delitos debe ser castigado con una pena superior de 01 a 03 años ya que si se produce un error por parte del juez en mencionados delitos productos de un fraude procesal el juez podría por error judicial tener que pagar el derecho de repetición que le

iniciaría el estado ecuatoriano donde previamente el país fue sancionado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos por dicho error producto de este delito.

Con todos lo mencionado tendría que hacerse las siguientes preguntas: ¿la pena establecida para el fraude procesal con la cantidad de vulneraciones que se produce en un proceso es la idónea para el daño ocasionado? ¿Debería abarcar el Código Orgánico Penal otras materias a las antes mencionadas? ¿Debería ampliarse el concepto de Fraude Procesal en el Ecuador?

La pena que se establece para el delito de fraude procesal en la actualidad es muy baja para el efecto y los daños que ocasiona tales como que una persona sea privada de su libertad en los casos penales, en los casos civiles puede ir en los juicios de divorcio al poder mencionar que los bienes que tiene la sociedad conyugal y en el caso de derecho administrativo la responsabilidad del Estado en caso que falle en contra de una de las partes reconociéndole un derecho que a lo mejor no lo tiene o no lo merece tener.

El objetivo general que plantea la investigación poder establecer qué tipo de derechos vulnera el fraude procesal o estafa procesal y el tipo de consecuencias que produce el mismo y que este no merece la pena de 01 a 03 años, sino que tendría que establecerse una tabla de acuerdo a la vulneración de derechos que produzca el mismo

La investigación permite explicar la diferencia y evolución histórica del delito de fraude o estafa procesal en las cuales se permite establecer cómo ha ido evolucionando dicha figura jurídica y que es una figura que debe tener la total importancia ya que se encuentra en riesgo la administración de justicia y que una persona pueda recibir una decisión judicial que puede costarle hasta la libertad a esta persona.

Lo cual teniendo en cuenta este tipo de perjuicios la pena contemplada para el fraude procesal es considerada muy poca para el tipo de efectos jurídicos que produciría es decir no solamente sería la decisión como es mencionada anteriormente, sino que el juez recibiría un castigo no solamente en cuanto a una pena porque sería erróneamente investigado por un delito sino también tendría que devolver al estado ecuatoriano lo que tuvo que dar a razón de indemnización. Y esto tendría como efecto que las personas que recurren a la justicia tendrían sus dudas de concurrir por este tipo de acciones u omisiones que ocurren en el proceso

En el caso que nos atañe sería de 05 años, teniendo en cuenta que en este momento no se ha engañado a cualquier persona o ente, en este caso se engañó a una persona que tiene la misión tan importante que es la de administrar justicia. Que es el poder del estado emanado en una persona que en este caso es el juez y es del cual depende si puede dar una resolución o decisión favorable para un determinado caso

El trabajo comprende un análisis comparativo de las distintas doctrinas y corrientes que posee el fraude procesal su origen y los distintos perjuicios ocasionados en lo que se encuentra establecido como delito. Es decir, materia penal, civil y administrativa produce el mismo y que este no merece la pena de 01 a 03 años, sino que tendría que establecerse una tabla de acuerdo a la vulneración de derechos que produzca el mismo

El delito de fraude procesal es de naturaleza dolosa nace por iniciativa de las partes que intervienen en un proceso y este tiene como efecto llevar a engaño al juez que conoce la causa y tiene como resultado final la obtención de una sentencia o resolución que sea beneficiosa de carácter patrimonial o de cualquier otra índole beneficiando a una de las partes o a un tercero. Donde se ha vulnerado a la administración de justicia ya que el fraude procesal es un delito que distorsiona la realidad procesal valiéndose de medios de prueba que fueron manipulados para tener una sentencia legal, pero a la vez injusta. Se considera injusta porque

lo evacuado dentro del proceso aparenta ser real pero no lo es basándose para que dicha decisión judicial se consiguió a través de pruebas que no tienen un nexo causal o del empleo torcido e ilegítimo de la norma jurídica.

Por lo cual esta investigación lo que menciona es la magnitud del daño que ocasiona el fraude procesal y que el Código Orgánico Integral Penal amplió el campo de aplicación en cuanto este delito es decir que se establezcan penas según el daño ocasionado en cada materia y que en caso de no ser una parte procesal directa (perito) se llegue a establecer el agravante que menciona el Código Orgánico Integral Penal para este tipo de delitos como afecta el proceso y las consecuencias que tiene este que no solamente es que se logre una sentencia que dista de la verdad sino que produce un sinnúmero de efectos jurídicos desastrosos para la justicia, para las partes que intervienen en el proceso y porque no decirlo para el Estado al que pertenecemos, ya que producto de este delito el Estado ecuatoriano podría recibir sanción por cometer error judicial.

Es necesario ampliar el abanico de materias en los que existe fraude procesal, materias que no solamente son las mencionadas en el Artículo 272 del Código Orgánico Integral Penal, a saber: materia civil, administrativa y penal.

CAPÍTULO 5.- PROPUESTA

Como hemos observado en el desarrollo del presente trabajo, al ser el fraude procesal un delito tan amplio por todas las modalidades que puede abarcar por la astucia y el engaño empleado por su agente, que este delito es donde se atenta no solamente contra los derechos que se encuentran discutiendo las personas en un litigio en las distintas materias daña en si algo que se considera muy sagrado para aquellos que ejercemos el derecho que es la administración de justicia que al suceder una sentencia errónea no se está dañando a uno de los sujetos procesales y partes procesales se está dañando a una comunidad y por qué no decirlo a la seguridad jurídica que tiene una nación.

El fraude procesal debe seguir llamándose ya que al cambiarle el nombre a estafa procesal se estaría o se relacionaría a que este delito hace daño al patrimonio, tiene uno de los efectos un daño patrimonial pero el daño real es a la justicia en específico a la administración de justicia Ej.: proceso en los que se configura el delito de estafa reclamando dicho bien con un documento forjado en dicho proceso para obtener un beneficio económico. El delito de fraude procesal se da en las demás materias, pero ambas tienen una palabra en común que es el engaño y a la persona a quien se busca engañar en este caso es al juez

Las propuestas que se tienen con estos trabajos serían las siguientes:

- El delito de fraude procesal exista en el Ecuador como tal ya que a la actualidad a criterio de esta investigación es un grado de participación penal adecuada en un delito lo cual no debería ser así. Sería volver a ingresar la figura de encubridor tal como existía antes de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal

- Reformar el artículo en el que se menciona al fraude procesal indicando que este debe darse dentro de la etapa pre procesal en materia penal y procesal en el que se busque obtener beneficio alguno dentro de un proceso ya sea para este mismo o para un tercero que se desee beneficiar.
- Una verdadera difusión para las personas en general de manera especial las que están estudiando carreras como el derecho y afines en las cuales se demuestre mediante casos prácticos el perjuicio que ocasiona este delito no solamente sobre la persona en la que recae esta acción u omisión sino también que se está lesionando con estos hechos a la justicia que el delito de fraude procesal, en la cual una autoridad está siendo vulnerada dejándolo desprotegido y en casos donde existen hechos de connotación social con una pena que no es proporcional al daño ocasionado
- La pena que se cometa dentro del presente delito tiene que ser proporcional al daño que se ocasiona tomando en consideración en el caso de materia penal tendría que ser en relación a la pena del delito en el cual se realizó dicho fraude porque no es lo mismo realizarlo en un delito que tiene pena de meses a otro tipo de delitos que la persona pasara posiblemente privada de la libertad muchos años
- En lo desarrollado la pena para este delito debe ser de un tercio de la pena impuesta en el delito en el cual ocurriera dicha acción u omisión dentro del proceso. Y en caso que esta acción u omisión viniera de uno de los peritos que interviene en el proceso que en este caso se aumente 1/3 de la pena ya que el perito al tener por el campo en que este tiene conocimiento la responsabilidad de transmitir la verdad dentro del proceso dentro de la materia que este conoce

- Cuando estos delitos ocurran en materias no penales debería considerarse una pena de 2 a 4 años ya que es un daño que se realiza dentro del proceso. En donde se podría realizar estos es decir en materia societaria, en materia de tributaria y en aduanero en especial en estos últimos donde uno de los sujetos pasivos es el estado debería ser considerada las agravantes que menciona el código orgánico integral penal que es el máximo de la pena aumentado en un tercio
- En materia de niñez y adolescencia lugar donde a consideración después del campo penal es donde mayor incidencia se da el delito de fraude procesal en especial en el tema de alimentos la pena en este delito debería ser de 03 a 05 años por lo siguiente ya que en este caso se estaría vulnerando el derecho de ese niño, niña o adolescente a llevar una vida de acuerdo a los ingresos que le correspondería llevar. En algunos casos hay procesos que han iniciado con cantidades que permitían a sus hijos llevar una buena calidad de vida ya que las pensiones no solamente cubren lo que respecta alimentos sino también vestimenta, actividades de ese ser sujeto a protección hasta los gastos por enfermedad inclusive por lo cual al momento de que estas cantidades lleguen a una pensión básica incide en el tipo de vida que podría llevar este niño niña o adolescente.
- Debe considerarse un agravante del máximo de la pena aumentado en un tercio en este delito cuando se ocurre con un niño, niña o adolescente con discapacidad ya que ellos a razón de su doble vulnerabilidad no pueden valerse por sí mismo y se tiene que tener consideración especial dentro de este caso porque al pasar la mayoría de edad ellos seguirán percibiendo dichos valores que sirven para llevar una vida digna teniendo en cuenta que su padre tiene el deber objetivo de cuidado para proporcionar estos

- El mencionado artículo a reformar no debe hacer mención en ciertas materias sino más bien mencionar que el resultado es en sentencias, resoluciones o actos administrativos ya que este delito afecta a todas las materias no a unas cuantas
- Que el fraude procesal para que sea llamado como tal tiene que suceder necesariamente en el proceso o en una etapa preprocesal no como se encuentra en la actualidad también como elemento confirmativo del delito esto es: si se borran vestigios o se ofrece ayuda a la persona de un proceso ya que para eso existe la figura jurídica que en doctrina se llama encubridor y se lo mencione como estaba hasta antes del mes de agosto de 2014 como un tipo de participación en el delito
- Preparación periódica de las personas que participan dentro de un proceso jueces, fiscales, defensores públicos y abogados en general acerca de este delito y el perjuicio que ocasiona
- Este delito en virtud a quien vulnera no puede ser contemplado para que admita la suspensión condicional de la pena en delitos que tengan como persona vulnerada al estado, en casos de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, en casos en los que estén inmersos los niños, niñas y adolescentes se debería establecer la suspensión condicional de la pena pero en específico conste como una de las condiciones a cumplir que esta persona realice trabajo comunitario de manera mensual en la difusión de este delito en cuanto al efecto que ocasiona en los casos de prestación de alimentos
- . Ya que en este delito la reparación que se podría establecer sería incuantificable ya que se está causando un daño a la justicia utilizando al juez que es el servidor público que tiene que administrar justicia dentro de un caso determinado

- En cuanto a la prescripción del delito debería considerarse desde que se dio la última actividad dentro del proceso ya que el delito de fraude procesal significa engañar a la autoridad. Entonces si este proceso llega a casación existen varias autoridades engañadas: el juez que es el que da inicio a la formulación de cargos y a la audiencia preparatoria, a un tribunal en el caso de juzgamiento, en caso de apelación a los miembros de la sala y en casación a los jueces que conocen de este hecho por lo cual debería considerarse esto al momento de la aplicación de las reglas de prescripción de la acción penal.
- El artículo reformado quedaría de la siguiente forma:

El artículo a reformar debería constar de la siguiente forma: “el que a través de cualquier medio de manera fraudulenta induzca a error a un servidor público para obtener una sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley incurrirá en prisión, establecida de la forma siguiente:

- a) Si este hecho ha sido realizado en un proceso penal la pena aplicarse será de un tercio del mínimo de la pena del delito en el cual se dio este fraude
- b) En materia no penal la pena establecida será de 3 a 5 años a excepción de que este hecho haya sido realizado en materia de niñez y adolescencia se aplicaran la agravante contemplada en el Art. 47 Num 11 COIP. En cuanto sea como agraviado el estado ecuatoriano se establecerá el máximo de la pena aumentado en un tercio

Bibliografía

(s.f.). Obtenido de file:///C:/Users/Andres/Desktop/2003_esp_codpenal-actualizado2011.pdf

Antonio, S. V. (2014). *La ciencia del derecho procesal*. LIMA: EDICIONES LEGALES.

Bogdan, T. (1984). *Metodología de la Investigación*. Mexico: Publicaciones Works.

Código Civil, Registro Oficial Suplemento 46 (Asamblea Nacional 22 De Mayo De 2016).

Código Orgánico De La Función Judicial, Suplemento 544 (Registro Oficial 09 De Marzo De 2009).

Código Orgánico Integral Penal, SUPLEMENTO 180 (ASAMBLEA NACIONAL 10 De AGOSTO De 2014).

Código Orgánico Integral Penal, REGISTRO OFICIAL SUPLEMENTO 180 (ASAMBLEA NACIONAL 10 De AGOSTO De 2014).

Constitución de la República del Ecuador, REGISTRO OFICIAL 449 (DECRETO LEGISLATIVO 20 de OCTUBRE de 2008).

Constitución de la República del Ecuador (Montecristi 2008).

Couture, E. (1960). *Voz «Fraude»*. En: *Vocabulario Jurídico*. Montevideo.: Metropolitana.

Couture, E. (1979). *Estudios de derecho procesal civil*. BUENOS AIRES: DE PALMA.

Declaración americana de los derechos y deberes del hombre (Bogotá 1948).

Devis Echandía, H. (1970). *Teoría General De La Prueba Judicial*. Buenos Aires: Vp De Zavalía.

Devis Echandía, H. (1997 B). *Fraude procesal, sus características, configuración legal y represión*. LIMA : PALESTRA.

Devis Echandía, H. (1997a). *Teoría General Del Proceso: Aplicable A Toda Clase De Procesos*. Buenos Aires : Universidad.

Devis Echandía, H. (2002). *Teoría General de la prueba judicial. Tomo I*. BOGOTÁ COLOMBIA: TEMIS.

Española, A. D. (2005). *DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA*. ESPAÑA: SANTILLANA.

Estevez, J. L. (2001). *Fraude Contra Derecho*. Madrid: Civitas.

Ferrajoli, L. (2001). Pasado Y Futuro Del Estado De Derecho. *Revista Internacional De Filosofía Política*. Nº 17. España. , 31-46.

Garrote, A. (1997). *Fraude Procesal* . Lima: Editorial Palestra.

Giacobbe, G. (1969). *Frode Alla Legge*. Buenos Aires: Giuffrè.

Gómez Colomer, J. L. (1985). *El Proceso Penal Alemán. Introducción Y Normas Básicas*, . Barcelona.

Gómez Colomer, J. L. (1985.). *El Proceso Penal Alemán. Introducción Y Normas Básicas*, . Barcelona: TEMIS.

Jose, A. O. (1957). *La Estafa y Otros engaños en el Código Penal y en la Jurisprudencia*. Barcelona: N.B.J. Seix.

- Kerlinger, F. (1979). *Enfoque Conceptual de la Investigación del Comportamiento: Técnicas y Metodología*. Mexico: Nueva Editorial Interamericana.
- Lois, E. J. (2001). *Fraude contra derecho*. MADRID: CIVITAS.
- Meyer., D. B. (1944). *Manual de técnica de la investigación educacional*. Buenos Aires: PAIDOS IBERICA.
- OAS. (2015). https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf. Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf.
- Poder del Derecho*. (18 de febrero de 2017). Recuperado el 08 de 12 de 2018, de Poder del Derecho: <http://poderdelderecho.com/elementos-constitutivos-del-delito-de-fraude-procesal/>
- Priori Posada, G. (2008). El principio de la buena fe procesal, el abuso del proceso y el fraude. *Revista Derecho & sociedad*, 30.
- pro, q. (s.f.). <https://www.questionpro.com/blog/es/investigacion-exploratoria/>. Recuperado el 11 de NOVIEMBRE de 2018, de <https://www.questionpro.com/blog/es/investigacion-exploratoria/>
- Ricardo y Gullón Diez. (2001). *Sistema de Derecho Civil*. MADRID: TECNOS Volumen 10, p.424.
- Zaffaroni, E. R. (1998). *Manual de Derecho Penal. Parte General*. BUENOS AIRES: SOCIEDAD ANONIMA EDITORA, COMERCIAL, INDUSTRIAL.

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

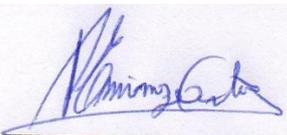
Yo, Priscilla del Rosario Espinoza Cantos, con C.C: # 0924624554 autor del trabajo de titulación: **Fraude procesal en el derecho penal**. Previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Mención Derecho Procesal** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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, 09 de agosto de 2023

f.



Nombre: Priscilla Del Rosario Espinoza Cantos

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN			
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Fraude procesal en el derecho penal		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Priscilla del Rosario Espinoza Cantos		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dr. Juan Carlos Vivar; Dra. Pamela Juliana Aguirre Castro		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Mención Derecho Procesal		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Mención Derecho Procesal		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	09 de agosto de 2023	N° DE PÁGINAS:	83
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Penal		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Fraude- Procesal- Derecho Penal Reforma- Proporcionalidad		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>La presente investigación tiene como título el Fraude Procesal en el Derecho Penal, que tuvo como objetivos, analizar, determinar la eficacia y efectividad sobre el delito ya que este no guarda proporción con la pena que recibe en la actualidad, esta investigación se llevó a cabo utilizando el método inductivo, deductivo jurídico doctrinario, analítico sintético, exegético, que permitió el estudio y medición de variables, igualmente la aplicación de instrumentos de recolección de datos como la encuesta y la entrevista aplicada a abogados ya sea del libre ejercicio como servidores públicos de la provincia del Guayas, Ecuador así como también datos informativos de este delito que tiene a cabo la Fiscalía General del Estado. Sobre este proceso se concluyó que la pena que tiene el delito de fraude procesal no es proporcional al daño que ocasiona que esta debería ser reformada por una pena mayor a la que consta en la actualidad que es de uno a tres años y que deja desprotegida a muchas áreas del derecho en el Ecuador.</p>			
ADJUNTO PDF:	SI X	NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0984810996	E-mail: priscillaespinozacantos@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Ing. Andrés Isaac Obando		
	Teléfono: 0982466656		
	E-mail: ing.obandoo@hotmail.com		

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA	
N° DE REGISTRO (en base a datos):	
N° DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	