

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES ESCUELA DE
CIENCIAS JURIDICAS



“LA ESTAFA EN TRIANGULO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD”
TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN
CIENCIAS JURIDICAS.

PRESENTADO POR:

GUILLERMO ELIAS LEMUS SERRANO
KATHERINE LISSETH MELGAR ALAS
VILMA XIOMARA SANCHEZ

DOCENTE ASESOR:
LIC. LUIS ANTONIO VILLEDA FIGUEROA

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, DICIEMBRE 2019

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Msc. Roger Armando Arias Alvarado
RECTOR

Dr. Raúl Ernesto Azcúnaga López
VICERECTOR ACADEMICO

Ing. Juan Rosa Quintanilla Quintanilla
VICERECTOR ADMINISTRATIVO

Msc. Francisco Antonio Alarcon Sandoval
SECRETARIO GENERAL

Lic. Rafael Humberto Peña Marín
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Dra. Evelyn Beatriz Farfán Mata
DECANA

Dr. Edgardo Herrera Medrano Pacheco
VICEDECANO

Msc. Digna Reina Contreras De Cornejo
SECRETARIA

Msc. Hugo Dagoberto Pineda Argueta
DIRECTOR DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

Msc. Diana Del Carmen Merino De Sorto
DIRECTORA GENERAL DE PROCESO DE GRADUACION

Msc. María Magdalena Morales
COORDINADORA DE PROCESO DE GRADUACION DE LA
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

AGRADECIMIENTOS.

Razón por la que el presente logro no habría sido obtenido sin la intervención de las siguientes personas:

A **DIOS** por ser mi apoyo y mi soporte durante todo mi proceso de estudio y mi vida, por siempre recordarme que me ama sobre todas las cosas, y me permites sonreír ante todos mis logros que son resultado de tu ayuda. Este trabajo de tesis ha sido una gran bendición y no cesan mis ganas de decir quees gracias a ti que esta meta está cumplida.

A mi madre **GILMA ALAS DE MELGAR**, por ser la principal promotora de mis sueños, gracias por confiar y creer en mí, gracias por ser mi mejor maestra de la vida, y por amarme incondicionalmente. Este logro es parte de ti.

A mi padre **EVER MELGAR** por siempre apoyarme a pesar de la distancia y creer que si lograría mi objetivo.

A mis hermanas **GEORGINA Y XIOMARA** por su apoyo y comprensión, y sobre todo por amarme tanto y creer en mí, a mis sobrinos **GABRIELA, XIMENA, EVER, VALERIA Y ANDRE** los cuales amo con todo mi corazón.

A mi Abuelita **MARIA TERESA DE JESUS RIVAS** por sentirse orgullosa al culminar mi carrera y por darme la mejor madre del mundo.

A mis **TIOS Y DEMAS FAMILIA** por estar siempre al tanto de mi educación y apoyarme siempre.

Y al **LIC. LUIS ANTONIO VILLEDA** quien impartió el seminario de tesis, quien además de enseñarnos académicamente trato de hacernos mejores profesionales y personas además de fomentarnos el valor de seguir adelante.

KATHERINE LISSETH MELGAR ALAS.

A DIOS TODO PODEROSO, PRIMERAMENTE. Por guiar mi camino y ser mi fiel amigo que nunca me ha abandonado en mis proyectos, por darme la fortaleza para seguir luchando por mis sueños, objetivos y lograr mis metas ya que sin su ayuda no hubiera realizado los esfuerzos que hasta ahora he hecho por que como ser humano mis proyectos son fuertes con la ayuda de Dios ya que en la tormenta me ha dado la fuerza siendo el blanco perfecto en mi vida.

A MI MADRE MARIA MAGDALENA SANCHEZ MARTINEZ. Gracias madre por darme el don maravilloso de la vida y por ser el pilar incondicional en mi vida, quien me da la fuerza y ánimos para luchar y no darme por vencida ante las dificultades de la vida, por ser mi amiga sincera y darme los consejos de madre, por darme todo el apoyo sin condición que como madre me brindas por todo lo que significas y reflejas en mi vida **TE AMO MADRE MIA.**

A MI HIJA HAZEL ADRIANA SANCHEZ. Por mostrarme lo bello que es la vida por darme alegría cada día, por los abrazos al llegar a casa eres ese regalo que dios me ha dado para fortalecer mi vida y no darme por vencida y luchar con más fuerzas porque mi vida no fuera tan feliz sin ti mi princesa **TE AMO MI ANGELITO.**

A MI ABUELITA PAULA SANCHEZ. Ese regalo tan lindo que Dios me permite disfrutar, por el apoyo incondicional que me brinda, por sus consejos tan sabios, por su cariño que me da.

AL ASESOR DE TESIS LICENCIADO LUIS ANTONIO VILLEDA. Por su entrega y dedicación al proyecto de grado proporcionándonos el conocimiento necesario para lograr ese objetivo siendo ejemplo y brindando su amistad y apoyo incondicional.

VILMA XIOMARA SANCHEZ

Agradezco a **DIOS** por darme la sabiduría entendimiento y fuerzas necesarias para afrontar los desafíos que en el transcurso de mi carrera se suscitaron pero que al final se han logrado vencer y así lograr esta gran meta, a mi **MADRE JUANA CRISABEL** por su entrega apoyo confianza y comprensión para poder terminar mi carrera profesional y en general a toda mi familia por darme su apoyo de manera directa e indirecta así como otras personas que siempre han tratado de ayudarme a lo largo de mi carrera como lo son mis amigos a todos ellos Gracias por todo.

GUILLERMO ELIAS LEMUS SERRANO.

INDICE

RESUMEN	i
SIGLAS Y ABREVIATURAS.....	ii
INTRODUCCION.....	iii
CAPITULO I	1
ANTECEDENTES HISTORICOS	1
1.1 Origen y desarrollo histórico del delito de estafa.....	1
1.2 Edad media	9
1.3 Edad moderna.....	10
1.4 Edad contemporánea	11
1.5 Antecedentes históricos nacionales.....	14
1.5.3 Época post- independentista.....	14
1.6 Regulación del delito de estafa en los distintos códigos penales salvadoreños.....	14
1.7 Origen y desarrollo del principio de Legalidad	19
1.7.1 Regulación del principio de Legalidad en el Ámbito internacional	23
1.7.2 Principio de Legalidad en la Legislación Salvadoreña.....	27
1.7.3 Principio de Legalidad en la Legislación Salvadoreña	29
CAPITULO II	32
BASE TEORICA DOCTRINARIA DE LA ESTAFA Y ESTAFA EN TRIANGULO	32
2.1 La estafa en triangulo	33
2.2 Naturaleza del delito de Estafa en Triangulo.....	37
2.3 Elementos Esenciales Constitutivos de Estafa en Triangulo	38
2.3.1 Elementos Subjetivos	39
2.3.2 Elementos Objetivos	41
2.4 Clasificación del tipo penal de Estafa.....	48
2.5 Sujetos que intervienen en la comisión del delito de estafa en triangulo.....	51
CAPITULO III	59
FUNDAMENTO JURIDICO DOCTRINARIO DE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD CON RELACION A LA ESTAFA EN TRIANGULO	59
2.6 Principio de legalidad.....	60

2.7	Garantía que concede el principio de legalidad	62
2.8	Garantía Criminal.....	63
2.9	Garantía Penal.....	63
2.9.1	Instituciones que velan por el cumplimiento del Principio de Legalidad.....	65
CAPITULO IV.....		70
ANALISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS EN SOBRE LA ESTAFA EN TRIANGULO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD		70
2.10	Análisis de la Sentencia 158-U-3-15	71
2.11	Presentación y descripción de resultados.....	75
2.11.1	Entrevista 1.....	75
2.11.2	Entrevista 2.....	79
CONCLUSIONES.....		81
FUENTES DE INFORMACION		83
ANEXOS		87

RESUMEN

El presente trabajo de grado tiene como objetivo mostrar a la sociedad y principalmente a los estudiantes de derecho la importancia del delito de Estafa en Triangulo; a lo largo de estos años lo que nació como delito de estafa ha ido evolucionando y con ella sus modalidades. El estudio realizado acerca del tema “La Estafa en Triangulo y el Principio de Legalidad”, parte de una necesidad de la legislación penal, ya que es una figura que se presenta en la actualidad pero que aún no se encuentra regulada por la misma.

El delito de estafa en triangulo definido como un delito que afecta el patrimonio donde existe un sujeto engañado (sujeto pasivo) y un autor principal (sujeto activo), este sin ser titular de determinado patrimonio realiza con engaños y por error una disposición patrimonial lesiva, que afecta a un sujeto diferente, quien es el dueño del patrimonio agredido, en esta investigación se realiza una comparación entre los componentes de la estafa tradicional la cual se encuentra regulada en el Artículo 215 del Código Penal y los componentes de la estafa en triangulo, adicionalmente se analiza la necesidad de que exista una tipificación con esta modalidad en el Código Penal donde se examinan los elementos que deben cumplirse para que constituya un delito con esta modalidad.

Adicionalmente en la legislación salvadoreña para que se pueda determinar que existe un delito de estafa en triangulo y se pueda sancionar como delito, debe estar contenido en el Código Penal, de conformidad al principio de legalidad en el Artículo 1, adicionalmente se hace una propuesta de cómo debería estar contenido este delito en el código penal para que en un futuro esta modalidad se encuentre regulada por la misma.

SIGLAS Y ABREVIATURAS

ABREVIATURAS

Art.: artículo.

Arts.: artículos.

Ac.: acuerdo.

Cap.: capítulo.

Cn.: constitución.

Cps.: código penal salvadoreño.

Cpr.ps: código procesal penal salvadoreño.

D.o: diario oficial

D.p: derecho penal.

D.pr.p: derecho procesal penal.

Etdo.: estado

Fgr: fiscalía general de la república de El Salvador

Lest: la estafa en triangulo

Pl.: principio de legalidad.

Pº leg: principio de legalidad.

Pag.: pagina

Sent.: sentencia

SIGLAS

Onu: organización de las naciones unidas

Pddh: procuraduría para la defensa de los derechos humanos.

INTRODUCCION

Cuando hablamos de nuestra sociedad específicamente en esta época contemporánea, se realizan muchas y diferentes conductas, algunas de ellas, conductas que son analizadas por los estudiosos del derecho de acuerdo a la relevancia jurídica o daño social que estas conllevan, para luego ser configuradas como delitos; dentro de las que se encuentra el delito de estafa en triangulo donde el engañado realiza una disposición que no tiene efectos perjudiciales sobre su propio patrimonio sino sobre uno distinto.

El delito de estafa en triangulo, es una figura delictiva muy novedosa que se ha venido desarrollando en los últimos años, y hasta el día de hoy no cuenta con un estudio minucioso en El Salvador. El principal propósito es estudiar, analizar y concluir acerca del tema la Estafa en Triangulo y todos los problemas que de esta se deriven teniendo como apoyo la doctrina de diferentes autores. Así mismo como un aporte secundario y no menos importante se pretende establecer una base amplia de conocimiento sobre esta; ya que existe una serie de interrogantes con relación a esta figura delictiva que hasta el momento ha sido tema de discusión a nivel jurídico ni académico en nuestro país.

La finalidad al elegir esta investigación es proporcionar aspectos de gran importancia del tema que sirvan para destacar este problema y su importancia jurídica. Esta conducta ha alcanzado un auge elevado por lo que es necesario centrarnos principalmente en hacer mención que la estafa en triangulo es una modalidad de delito que no está tipificada en nuestro código penal, por ello surge la necesidad de plantearnos la siguiente problemática ¿Sera necesaria la tipificación del delito de estafa en triangulo, como figura especial en el Código Penal Salvadoreño?

El objetivo principal de esta investigación es dar a conocer el delito de estafa triangular las formas en que este se presenta, su trascendencia y cómo afecta este ilícito al patrimonio del defraudado, el método a utilizar será el hipotético-deductivo

es decir que la investigación se regirá de lo particular a lo general y será el procedimiento o camino que seguiremos para hacer de nuestra investigación una práctica adecuada.

En el capítulo I denominado antecedentes históricos encontraremos los antecedentes históricos del delito de estafa en donde se hace una breve descripción de la evolución del delito de estafa en las diferentes culturas hasta la actualidad, se hace una referencia de los antecedentes históricos salvadoreños y su regulación, así como también se detalla la evolución del principio de legalidad.

En el Capítulo II denominado base teórica doctrinaria de la estafa y estafa en triangulo se realiza una comparación entre los componentes de la estafa tradicional su definición, la naturaleza, su clasificación y los componentes de la estafa en triangulo.

En el Capítulo III denominado fundamento jurídico doctrinario del principio de legalidad con relación a la estafa en triangulo, donde encontraremos aspectos esenciales del el principio de legalidad el cual juega un papel muy importantedentro de un Estado Constitucional, y se detalla la relación que este tiene conla estafa en triangulo.

En el capítulo IV denominado análisis e interpretación de resultados sobre la estafa en triangulo y el principio de legalidad encontramos las entrevistas realizadas con relación al tema de la estafa en triangulo y su importancia en la incorporación de este delito en el código penal, además se realiza un análisis sobre una sentencia dictada por el tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana.

CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS

Con relación al Delito de estafa a lo largo del tiempo, se verifica que siempre ha existido la necesidad de sancionar este tipo de acciones desde la época romana a hasta nuestros días, a continuación encontraremos una reseña histórica detallando el proceso de evolución de este delito pasando por las diversas culturas donde se dio inicio y se fue configurando de manera más clara tales como la cultura hebrea, griega y romana así como diversos antecedentes que se suscitaron en la edad media y la edad contemporánea, no sin antes abordar también los antecedentes históricos de nuestro país, en las épocas precolombinas, coloniales, y post independentista, así mismo poder abordar el tema de la regulación del delito del delito de estafa en los distintos códigos penales salvadoreños, sin dejar de lado lo referente al principio de legalidad, en cuanto a su origen y desarrollo tanto nacional, como internacional.

1.1 Origen y desarrollo histórico del delito de estafa

El Fraude fue castigado no solo por el derecho romano, sino de donde, en principio, proviene como figura de los Derechos modernos, sino que también se encontraba legislado en otros países. La ley babilónica de Hammurabi (s. XX a.C.), el Avesta Persa, el libro del Profeta Amós, el Corán, el Códigos de Manú, tenían penas severas; en algunas de esta legislaciones la de muerte.

1.1.1 Cultura Hebrea

El primer dato temporal, en donde se regula la falsedad en las relaciones patrimoniales de las personas radica dentro del Derecho común Babilónico

que comienza con una guía de procedimientos legales, imposición de penas por acusaciones injustificadas, falso testimonio y errores judiciales. Encontrando así disposiciones sobre el derecho de propiedad, préstamos, depósitos, deudas, propiedad doméstica y derechos familiares es importante destacar que las bases del Derecho penal en esta época derivan del principio común entre los pueblos semitas, del ojo por ojo, así se contemplaban dentro del código de Hammurabi.¹

Cómo se visualiza en ésta época, las conductas desvaloradas consistían en la falsedad hecha sobre un hecho con el objetivo de provocar un perjuicio sobre el patrimonio de otro sujeto, y denominando al falsario “embaucador” sinónimo de “estafador”, es comprensible que a pesar de no aparecer regulados los elementos objetivos y subjetivos que hoy se conocen en el Delito de estafa si pueda ser valorado como un vestigio de los mismos.²

Otro dato importante por su incursión y arraigo hasta nuestra época son, los Diez Mandamientos que engloban los principios comunes para toda la humanidad. Los filósofos y teólogos escolásticos del medioevo, como santo Tomás de Aquino y san Buenaventura, sostienen que todos los mandamientos son parte de la ley natural y, por consiguiente, aprehensibles para todos los seres racionales.

Es por tal razón que es procedente recordar tres de ellos los que engloban conductas que ya transcurrían en el pueblo hebreo como:³

¹ Claudia Rubenia, Arias Vanegas, Elsy Patricia Moreno Portillo, Lidia Johanna Ortiz Segovia, “El Delito De Estafa En La Legislación Penal Salvadoreña”, (tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, 2005).

² *Ibíd.*

³ “Mi historia universal Historia universal cultural hebrea” <https://mihistoriauniversal.com/edad-antigua/cultura-hebrea/> Consultada 10 de agosto 2019

“No levantarás falsos testimonio ni mentiras; no robaras y no codiciaras los bienes de tu prójimo”; de ahí que existan aspectos fundamentales del delito de estafa, primero la falsedad mentira ó engaño; en segundo lugar no robarás con lo que indica un perjuicio hacia las demás personas especialmente, en su patrimonio y por último la codicia aspecto subjetivo mejor identificado con el ánimo de lucro y apropiación sobre bienes ajenos.⁴

Dichos preceptos guiaron la vida de éste pueblo por mucho tiempo e incluso lo hacen en la actualidad a nivel mundial, inspirando hasta los reyes más sabios conocidos en ésa época como el rey Salomón a realizar sus sentencias por ser en la manos de los reyes donde se ubicaba la balanza de la justicia.

1.1.2 Cultura Griega

Los eupátridas retuvieron autoridad plena gracias a su poder supremo para disponer de la justicia, a menudo de forma arbitraria. El político Dracón codificó la ley ateniense, por la que el poder judicial de los nobles quedaba limitado. Un segundo revés para el poder hereditario de los eupátridas fue el código del político y legislador ateniense, que no era sino una reforma del código draconiano. De ambos códigos, se resalta la severidad con la que las personas que incurrían en un acto contrario a las leyes eran tratadas; ya que para la mayoría de estas conductas era impuesta la pena de muerte.

En relación al delito de estafa; no existe dentro de estos cuerpos legales, ninguna especie de regulación; sin embargo eso no quiere decir que esta conducta quedaban impunes, porque cuando no estaban reguladas en las leyes; eran juzgada como si lo estuvieran, por ser más importante en este

⁴ Ibíd.

sistema legal, la preservación de la justicia que aspectos formales, aseguraban los encargados de juzgar las acciones contrarias a la moral y buenas costumbres.⁵

1.1.3 Derecho Romano

La civilización romana, basada también en el desarrollo del mundo urbano, evolucionó desde una ciudad-estado hacia la conformación de un extenso Estado territorial cuyo eje será el Mediterráneo específicamente la cultura helenística, contribuyendo a su unitarismo histórico y a su uniformidad cultural en sus orígenes.

El origen de lo que actualmente se conoce como estafa lo encontramos en la legislación romana los antecedentes son el crimen *furti*, *crimen falsi* y el *stellionatus*.

El crimen *furti* era un concepto amplio del *Furtum*, que englobaba cualquier forma de atentado en contra del patrimonio ajeno, sobre todo el cometido mediante fraude. De modo que *furtum*, tanto podía ser la apropiación indebida como la sustracción del uso, la violación de la posesión, mediante astucia y engaño.⁶

El origen de lo que actualmente se conoce como estafa lo encontramos en la legislación romana encontramos la base y el origen de este delito, ya que el punto de partida es el “crimen falsi”, que se funda en la Lex Cornelia Testamentaria Numaria.⁷

⁵ Gonzalo Bravo, Historia del mundo antiguo, Madrid 2008 P.3.

⁶ Edgardo Alberto Donna, Delitos contra la propiedad. (Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2001) ,255.

⁷ Christian Adán, Claros Henríquez, Carlos Mauricio Garay Manzano, Tahnya Johanna

La “testamentaria” se refería a los delitos de falsedad de documentos y la “numaria” a los delitos monetarios. Esta ley se convirtió luego en la “Lex Cornelia Falsis”, y partiendo de la falsificación de documentos y monedas, se establece durante el imperio, la competencia de la Ley también respecto de otras falsedades documentales, incluso casos auténticos de Estafa, si bien alguno de ellos también entra en el concepto de “furtum”. En efecto, en este cabía cualquier forma de atentado contra el patrimonio ajeno, sobre todo el contenido de fraude, pues era el “furtum” una apropiación indebida, una sustracción del uso, una violación de la posesión, realizada con astucia y engaño, como el hecho de hacerse entregar el dinero simulándose acreedor, etc.⁸

Podemos mencionar, que el Derecho Romano establecía las obligaciones nacidas “ex-delicto”, es decir las obligaciones nacidas en ocasión; sosteniendo que el delito es un hecho ilícito, una infracción, castigada por la ley y consideraban al delito como fuente de obligación Civil y diferenciaban los delitos privados, que consistían en hechos ilícitos que causaban daño a la propiedad o a la persona de los particulares, pero sin turbar directamente el orden público; y los delitos públicos, la organización política o a la seguridad del estado.⁹

Encontramos como delitos importantes en Roma, el "furtum" o hurto, que era el manejo fraudulento de una cosa contra la voluntad del propietario, con intención de sacar beneficio de la cosa misma, de su uso o de su posesión; así como también, en segundo lugar, tenemos los daños causados

Berenice Pastor Solórzano, “La delimitación Jurídico – Penal del delito de Estafa con el Fraude Civil” (tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, 2004).

⁸ Manuel Edgardo Pérez Quintanilla, “Algunas consideraciones sobre el delito de Estafa” (tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, 1991), 1.

⁹ Ibíd.

injustamente, cuando una persona causa sin derecho un perjuicio a otra persona atacando su propiedad, la equidad quiere que haya reparación en provecho de la víctima. En tercer lugar, tenemos el ROBO y el daño con violencia, que contenía los mismos elementos que el "furtum", con la circunstancia agravante de la violencia; y en cuarto y último lugar, la injuria que es un ataque a la persona, todo acto de naturaleza que comprometa el honor y la reputación ajena.

En otro aspecto, además de los casos más importantes del "crimen falsi", como los enunciados de falsedad testamentaria, documentales y monetarias, habían otros que resultaban de leyes, senados consultos y constituciones diversas que representaban en general, un conglomerado inorgánico de especies criminosas diferentes, gran variedad que dificulta la determinación de los elementos jurídicos que integraban el "crimen falsi".

Otros casos sólo tenían en común con la falsedad, circunstancias no esenciales y estaban integrados por los elementos del delito patrimonial, pero en todos, el elemento objetivo se encuentra en la modificación de la verdad, con la cual, el delito se consuma no siendo necesaria normalmente la obtención del resultado, y se requería el elemento subjetivo del dolo.¹⁰

En Roma también se habla de fraude en el falso testimonio, el cohecho en juicios por jurado y la compra de votos en las elecciones. Aunque aparentemente no relacionadas dichas tres formas, tienen en común algo que con ciertas modificaciones va a persistir: el término fraude es más que un simple engaño. Es algo que destruye una expectación, una confianza o una creencia.

¹⁰ Ibíd

La Ley Cornelia resultaba insuficiente para cubrir otros casos de fraude un perjuicio patrimonial mediante engaño de cierta gravedad; la protección jurídica se obtuvo poco a poco, ampliando la aplicación, de modo que lo que se concedió con carácter extraordinario, se transformó en algo mucho más corriente y ciertos fraudes comenzaron a ser previsibles, sin que pudiera ya decirse que entraran en la esfera del Derecho Público.¹¹

De esta forma, aparece el "STELLIONATUS", crimen "extraordinarium" creado en el segundo siglo de la era cristiana, el cual puede atribuirse al derecho honorario en tiempo de los Severos y que comprendía lesiones patrimoniales fraudulentas no previstas anteriormente. Dicha denominación indica claramente, la imprecisión de su naturaleza variable e indecisa, cuál del saurio del que tomó el nombre, especie de camaleón o salamandra, caracterizado entre los antiguos bestiarios por su constante mutación de color; imprecisa era también su sanción ya que por tratarse de un crimen extraordinario, se le asignaba pena arbitraria, en virtud de la presencia de un dolo lesivo, con finalidades de complemento a figuras no especificadas.¹²

En un principio "falsum" sólo se refiere a falsedad cometida en testamentos, y a las monetarias, conforme a las leyes anteriormente citadas, pero después se extendió a distintas formas graves de estafas, o sea a falsedades en sentido amplio, existiendo de este modo, una paulatina extensión de dicho concepto. El delito era aplicable a todos los hechos cometidos en perjuicio de la propiedad ajena, que fluctuaba entre la falsedad y el hurto, y que aunque participaban de las condiciones de uno y de otro, no eran propiamente, ni el

¹¹ Socorro Moncayo Rodríguez, El Delito de Falsedad en el Derecho Romano P. 1

uno ni el otro.¹²

La palabra "estelionato" se habría inspirado en un concepto material; pero según otros, se inspiró en un concepto intelectual, por haberse querido expresar la índole astuta y mudable del hecho mismo, y no la figura ambigua del delincuente que artificiosamente asume distintas formas. Objeto del delito era el patrimonio, el delito se consumaba con el efectivo daño patrimonial ajeno; la tentativa era por lo tanto, impune. Asimismo, se establecía que el que enajenaba o hipotecaba una cosa, debía declarar si estaba ya gravada con hipoteca, pues cuando faltaba fraudulentamente a esa prescripción, se hacía culpable de "estelionato", y se exponía a una persecución criminal si causaba por ello un perjuicio al adquirente o al nuevo acreedor hipotecario.

En conclusión, el estelionato comprendía lo que denominamos actualmente Estafa, pues se permitía acusar a los que procedían con dolo si el hecho delictuoso cometido no tenía otra denominación especial; y por ello decía Ulpiano: *"donde falta el nombre del delito, acusaremos de estelionato y como en general he dicho, faltando la denominación del delito, tiene lugar esta acusación criminal y no hay necesidad de expresar la especie del delito"*; pero su diferencia, entre el Derecho Romano y nuestras leyes, no obstante el origen de éstas en relación con aquéllas, es que en Roma, se generalizaba la figura de la Estafa, pudiendo confundirse con otras figuras delictivas, en cambio, actualmente, la Estafa tiene sus propios elementos y requisitos, que lo distinguen de cualquier otro hecho delictivo, pues está tipificada en nuestro Código, de una forma clara y precisa.¹³

¹² Ibíd.

¹³ Ibíd.

1.2 Edad Media

En cambio, en la Edad Media no se hizo un aporte significativo en materia de estafa. De hecho en esta época se produce una confusión entre los conceptos de fraude y falsedad. Esta confusión se daba por considerar que la falsedad era solo un medio de comisión de la estafa, y, como una engloba a la otra, no se separaron durante mucho tiempo. Finzi explica que la confusión inició entre las figuras del *falsum* y *stellionatus*, o sea los conceptos precursores de la falsedad y el fraude, sobre todo en las características y elementos jurídicos de ambos.¹⁴

Ejemplo los estatutos y las constituciones italianas tuvieron este problema. En el derecho español se puede encontrar esta confusión, por ejemplo en códigos como el *fuero juzgo*, y *fuero real*. En el derecho germánico se confundían con frecuencia la falsedad y el fraude. La confusión causaba ciertos errores, como el reprimir simples falsificaciones como si fueran defraudaciones, o el reprimir hechos que hoy serían considerados estafa como si fueran solo falsedad.¹⁵

Esta confusión entre estafa y falsedad perdura en el Derecho Penal europeo hasta el siglo XIX, gracias al trabajo de juristas y autores que comienzan a hacer distinciones que ordenan estas figuras delictivas. Por ejemplo Von Feuerbach habló de un concepto general: la falsedad, con dos especies: el falso y la estafa. Dice que en el falso hay modificación de una cosa, a diferencia de la estafa, donde hay mentiras y acciones engañosas que ocasionan un

¹⁴Allan Mauricio Quesada Gómez, “Comprobación de las defraudaciones en los contratos de construcción mediante la determinación del delito idóneo y del límite con la antijurídica civil”, (tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, 2011).

¹⁵ *Ibíd.*, 9.

perjuicio patrimonial. Transcurrió desde la desintegración del Imperio romano de Occidente.¹⁶

En el medioevo español, surgieron una diversidad de opiniones y sucesos históricos políticos en búsqueda de una unificación en una España disgregada, es así que los históricos del derecho en su curiosidad han encontrado documentos que de indudable manera contribuyeron a construir la moderna ciencia jurídica.

Acá podemos ver que en estos tiempos básicamente no se hicieron aportes de gran ayuda en cuanto al delito de estafa se refiere, ya que hubo cierta confusión o duda entre los conceptos de falsedad y fraude, principalmente en sus características porque sus distintos cuerpos jurídicos o normativos de esa época no estaba plasmado de una manera adecuada y tampoco de una forma comprensible para determinar cada uno de estos; esta confusión no sólo era en una región determinada sino que esto se dio como por ejemplo en los estatutos italianos, en el derecho español, en el derecho germánico, entre otros.

1.3 Edad Moderna

La duración de los tiempos modernos se ha situado a partir del renacimiento, hacia el año 1600 prolongándose hasta el siglo XX., y puede variar según el ritmo histórico de cada pueblo. Por lo anterior y teniendo en cuenta que la legislación penal de El Salvador ha tenido gran influencia de los códigos europeos y estos a su vez del derecho romano, es así que los legisladores de la época al incluir el delito de Estafa se enfrentaron con el mismo problema, la

¹⁶ Ibid, 20.

distinción entre el dolo civil y penal.¹⁷

El derecho penal Europeo, desde la época del Derecho Penal romano, partió del principio, según el cual el engaño es, en cierta forma, un modo de la intelección y, por ende, un arma natural del hombre para defenderse. De ahí que los juristas romanos distinguían entre el *dolus bonus* y el *dolus malus*; de los que sigue que, en el pensamiento romano, no existe per se, una condena del engaño. Con el correr del tiempo, esta concepción produjo que la contraparte debía defenderse de los engaños de su interlocutor; lo cual derivó, en lo jurídico, dos grandes consecuencias: La primera de ellas que todo el sistema del Derecho Privado reposa, no sobre la buena fe de las partes, sino sobre su capacidad de evitar las trampas de los demás.¹⁸

La segunda, en el Derecho Penal, que la conducta del sujeto pasivo se convierte en parte del tipopenal de la estafa porque solamente se sanciona al estafador si el engaño por él utilizado aparece revestido de ciertas cualidades, capaces de engañar a un hombre medio.²⁰

1.4 Edad Contemporánea

En general, durante el siglo XIX la legislación sobre estafa no presentó un carácter unitario, pero se terminó aceptando los criterios modernos, básicamente los elementos del engaño o ardid y el perjuicio patrimonial, importantes para su caracterización y ubicación.

En la codificación francesa, por ejemplo, un antecedente muy significativo es la Ley de julio de 1791, donde se tipificó la estafa como un delito

¹⁷ Alberto Tenenti, La edad Moderna P. 4

¹⁸ Ibid.

independiente. Este antecedente sirvió luego para el Código Penal.

Napoleónico de 1810, de gran influencia en el derecho occidental; en su artículo 405 se establece la estafa mediante una enumeración de sus diferentes medios de comisión, al parecer lo que se pretendía con este sistema era evitar dar una definición extensa y compleja, pero ha sido criticado por el peligro de dejar fuera algunas formas de fraude.¹⁹

Podemos decir que la constitución francesa fue la primera constitución escrita de la historia francesa, en donde se retoma el delito de estafa como un delito independiente la cual sirvió como base para el código penal napoleónico que al igual que la constitución francesa tuvieron mucha influencia por el reconocimiento de estos delitos y un paso más a un estado de derecho.

A pesar de estas críticas, hay que reconocer que con el artículo 405 de este Código desaparece la confusión, nacida en la edad media, entre la estafa y una simple falsedad; además es el primero en atribuirle a la estafa un carácter patrimonial, estableciendo como bien jurídico protegido al patrimonio. Después de ese Código Penal francés de 1810, varios países europeos elaboraron su propia codificación penal, esto se puede considerar una consecuencia positiva ya que en el pasado lo que se tenía era un sistema de estatutos dispersos. Otra codificación influyente fue la alemana, en especial el Código Penal prusiano de 1851, en la que luego se basó el Código Penal alemán de 1871 (que establece la estafa en el artículo 263), código que está actualmente vigente.

Varios autores han comentado que a partir de los Códigos francés y alemán surgen dos diferentes sistemas para legislar estos delitos, sistemas que

¹⁹ José Luis Comellas, Historia del Mundo Contemporáneo, 4ta edición P. 2

podemos encontrar en las legislaciones modernas. El primero consiste en un criterio casuístico, iniciado con el Código Penal francés, según este criterio se debe regular la estafa enumerando taxativamente las diferentes hipótesis con las que se puede cometer el delito.

Este sistema influyó en el derecho occidental, pero también ha sufrido de críticas. Al segundo sistema se le puede llamar conceptual o genérico, consiste en la preferencia de usar un criterio más genérico, en lugar de la enumeración taxativa, creando una definición genérica y abstracta que permita abarcar varias modalidades del fraude. Esta corriente inició en la codificación alemana, específicamente en Código Penal prusiano de 1851, y luego pasó al Código Penal alemán, su artículo 263 aplica el sistema, pues en lugar de dar una enumeración de las formas para cometer estafa, simplemente dice “mediante apariencia de hechos falsos o mediante deformación o supresión de hechos verdaderos”.²⁰

Ya habiendo profundizado en lo referente a la edad contemporánea podemos agregar, también que si bien no se presentó un concepto unificado sobre el delito de estafa, posteriormente se tomaron como adecuados algunos de los elementos que hoy en día vemos en este delito como por ejemplo el engaño y ardid así como también el daño o perjuicio patrimonial; ya que esté avancé nos da el inicio para ir configurando lo que significa hoy en día estafa. Hay otros avances siempre en la edad contemporánea las cuales podemos mencionar la codificación francesa y la alemana donde ya se mencionan otros aspectos deformación o supresión de hechos verdaderos entre otros; lo más importante de esta época fue el aporte a inicios de la edad contemporánea ya que sirvió como base para poder darle una mayor comprensión a este delito.

²⁰ Ibíd.

1.5 Antecedentes históricos nacionales

1.5.3 Época post- independentista.

Los sucesos relativos a esta época debemos entender son posteriores aquella firma que proclama la independencia total de nuestro país de manera absoluta de las provincias centroamericanas y también de la corona española.

Posteriormente a la independencia patria, se codificaron una diversidad de normativas penales; las que atienden, al sistema de Estado que en se desarrollen; así en El Salvador, las diferentes leyes Penales que se han promulgado a lo largo de la historia han sido respuesta a la realidad concreta de la época; y todas ellas, en su peculiar manera, han disciplinado las conductas relativas al delito de estafa, regulaciones que servirán a efecto de visualizar la evolución de esta conducta.

Se puede verificar que con la ayuda de los distintos códigos penales que han existido en nuestro país a continuación se detalla un desglose y una explicación adecuada del delito de estafa durante esta época.

1.6 Regulación del delito de estafa en los distintos códigos penales salvadoreños

Código penal salvadoreño de 1826

Este código fue decretado el día trece de abril de 1826; con algunas variantes, fue tomado del Código Penal Español de 1822, y aparece insertado en la Recopilación de Leyes Patrias del Presbítero y Doctor Isidro Menéndez.

En el mismo, aparece en lo que respecta al delito de Estafa, la pena de reclusión y multas en términos monetarios.

En este código se regula la conducta de estafa, determinando las acciones de este tipo penal que rezaba de la siguiente manera: “Cualquier persona que con algún artificio, engaño, superchería, práctica supersticiosa u otro embuste semejante, hubiera sonsacado a otros dineros, efectos o escrituras, o les hubiera perjudicado de otra manera en sus bienes, sin alguna circunstancia que le constituya verdadero ladrón, falsario o reo de otro delito especial”.²¹

Código penal salvadoreño 1859

Fue elaborado en razón de los parámetros del código penal español de 1848; promulgado en el mes de Septiembre de 1859 A diferencia del anterior suprime las penas infamantes o corporales que iban en contra de principios como la Dignidad Humana.

En este código el delito de estafa se detallaba de la siguiente manera: *“El que defraudare a otro en la sustancia, cantidad o calidad de las cosas que le entregare en virtud de un título obligatorio; así como también incurría en las penas mencionadas, el que defraudaba a otros usando de nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia, o cualidades supuestas, aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociaciones imaginarias, o valiéndose de cualquier otro engaño semejante”*.

²¹ Código Penal Salvadoreño de 1826.

“Los plateros y joyeros que cometían defraudación alterando en su calidad, ley o peso los objetos relativos a su arte o comercio; a los traficantes que defraudaban con pretexto de supuestas remuneraciones a empleados públicos.”

El que en perjuicio de otro, se apropiaba o distraía dinero, efectos o cualquier cosa mueble que hubiera recibido en depósito, comisión o administración o por otro título, que producía obligación de entregarla o devolverla;” confundiendo el delito de Estafa con el ilícito penal de Apropiación Indebida estipulada en el Art. 217 C. Pn. Vigente.²²

En relación al Código anterior al final de estas conductas típicas establecía el Artículo, donde podían ser sancionadas aquellas conductas que llevaran consigo un engaño, logrando un perjuicio económico al sujeto pasivo y no se encontraba regulado podrían ser sancionados como delito de estafa. La pena a imponer era la pena de arresto mayor, prisión correccional, y prisión menor.

Al igual que el Código de 1826 las conductas eran casuísticas, es decir que cualquier conducta que trajera aparejada un engaño se enmarcaría en el delito de estafa; sin embargo el legislador de esta época trató de abarcar dentro de esta figura una diversidad de conductas que no le dan solución a la problemática de origen, que tendía a confundirla con otros comportamientos.

Código penal salvadoreño de 1881

Fue promulgado por decreto del 19 de Diciembre de 1881, según publicación del Diario Oficial número 295 del TOMO II, del 20 de Diciembre del mismo año. Este código se desvía un poco en cuanto a la estructura o parámetros del

²² Código penal salvadoreño de 1859

Código Penal de España de 1870.

Se puede verificar que en esta legislación penal sigue los mismos lineamientos que los códigos que están antes de este en el sentido de regular más conductas dentro del delito de estafa.

- *Los joyeros y plateros que cometan defraudación alterando en su calidad, ley o peso los objetos relativos a su arte o comercio.*
- *Las personas que se apropiaban o distraían dinero, efectos o cualquiera otra cosa mueble que hubieran recibido en depósito, comisión o administración, o por otro título que produjera obligación de entregarla o devolverla, o negare haberla recibido.*
- *El individuo que fingiéndose dueño de una cosa la enajenara, arrendara, gravara, empeñara o hipotecara y el que disponía de una cosa libre, sabiendo que estaba gravada.²³*

Código penal salvadoreño de 1904

Fue promulgado como ley de la Republica por Decreto Legislativo del ocho de Abril del referido año. Este código deriva de la reforma que se realizó en el año de 1881, consecuencia de los cambios estructurales, en la normativa se agregan nuevas conductas que deben de constituir el delito de Estafa, propugnado por el auge del comercio y la agricultura.

Se adecuaba al delito de estafa la venta simulada en cualquier clase de bienes, al igual que era castigado el deudor que enajenara, inutilizara,

²³ Código penal salvadoreño de 1881

destruyera o permitiera la destrucción de la prenda sin permiso del acreedor, o el deudor que enajenara los frutos pendientes dados en garantía sin permiso del acreedor. Todas estas conductas iban más encaminadas a las relaciones que regula el Derecho Mercantil, sin embargo se tipificaba como Estafa. Cuya sanción a imponer en la mayoría de los casos era pena de prisión.²⁴

Código penal salvadoreño de 1974

Según DECRETO N° 270 de fecha 13 de febrero de 1973, publicado en el Diario Oficial de número 63, TOMO 238 de fecha 13 de Marzo del mismo año, que en 1974 entró en vigencia el nuevo código penal resultado de las reformas elaboradas en el año de 1973.

El delito de estafa en este código penal se encuentra en el Art. 242 en dónde ésta conducta deja de ser Casuística como los Códigos anteriormente descritos. De esta manera se normativizan por primera vez los elementos esenciales de la estafa que el juez tomara en cuenta para el análisis de éste delito.

El cual dice lo siguiente:

“El que obtenga para sí o para otro un provecho injusto en perjuicio ajeno, mediante ardid o cualquier otro medio de engañar o sorprender la buena fe, será sancionado con prisión de uno a cinco años, si la defraudación excediere de veinte colones.

²⁴ Código penal salvadoreño de 1904

*Para la fijación de la sanción el juez tomará en cuenta la cuantía del perjuicio, la habilidad o astucia con que el agente hubiere procedido y si el perjuicio hubiere recaído en persona que por su falta de cultura o preparación fuere fácilmente engañable.*²⁵

Código penal salvadoreño 1998

Que es el actual Código Procesal Penal aprobado por Decreto Legislativo N° 904, de fecha 4 de diciembre de 1996, publicado en el Diario Oficial N° 11, Tomo 334, del 20 de enero de 1997, el cual entró en vigencia el 20 de abril de 1998, necesita ser armonizado ante la multiplicidad de reformas de la que ha sido objeto, para funcionar como un instrumento más eficaz en la investigación y procesamiento de los hechos delictivos.

Se puede encontrar su regulación en el Artículo número 215 que dice de la siguiente manera: “El que obtuviere para sí o para otro un provecho injusto en perjuicio ajeno, mediante ardid o cualquier otro medio de engañar o sorprender la buena fe, será sancionado con prisión de dos a cinco años si la defraudación fuere mayor de doscientos colones. Para la fijación de la sanción el juez tomará en cuenta la cuantía del perjuicio, la habilidad o astucia con que el agente hubiere procedido y si el perjuicio hubiere recaído en persona que por su falta de cultura o preparación fuere fácilmente engañable”.²⁶

La diferencia a los códigos penales anteriores únicamente sufre el cambio de la cuantía ya que en este artículo ahora son doscientos colones, se derogaron

²⁵ Código penal salvadoreño de 1974

²⁶ Código penal salvadoreño de 1998

las modalidades especiales y se creó las formas de Estafa Agravada los cuales se encuentran en los artículos 215 y 216 respectivamente.

1.7 Origen y desarrollo del principio de Legalidad

El principio de legalidad tiene su origen dentro de la época humanitaria de la evolución del derecho penal, algunos autores sostiene que se derivó en un inicio de la teoría del contrato social y presupone una organización política basada en la división de poderes, en donde la ley es competencia exclusiva de los representantes del pueblo a través del poder legislativo. Se afirma que la regla mencionada solo adquirió una categoría política superior, limitadora y rectora de la legislación penal a partir del Derecho Constitucional Norteamericano (1776) y en la declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano en la Revolución Francesa.²⁷

Esta declaración nos indica en el Art. 8 que *“nadie puede ser penado sino en virtud de una ley dictada y promulgada con anterior al delito legalmente aplicada”*. Como podemos ver este principio no solo constituye una exigencia de seguridad jurídica que requiera el conocimiento previo de los delitos y de las penas, sino que también constituyen una garantía política hacia el ciudadano que no puede ser sometido a penas que no hayan sido previstas y aceptadas con anterioridad, con esa manera se evita en medida los abusos del poder del Estado.

Paul Johan Anselm Ritter Von Feuerbach quien formula esta garantía le proporciono fundamento jurídico subjetivo a través de su teoría de la coacción

²⁷ Ismael Alexander Cruz Martínez, Ricardo Enrique Torres Alarcón, “Las leyes penales el Blanco y el principio de legalidad en El Salvador” (tesis para obtener el título de licenciatura en ciencias jurídicas, 2003) 17.

psicológica según el cual para que la norma se cumpla su función de coacción psíquica a los ciudadanos es preciso que tanto el delito como la pena estén definidos en una ley escrita.²⁸

Otros suponen que el origen histórico del Principio de Legalidad desde el derecho Romano estable el autor Luis Jiménez de Asua, en donde este establece una caracterización a la ley penal, para este tipo ha influido predominantemente el rasgo de estricta legalidad del derecho penal liberal que constituyen para quienes no infringen la norma, una garantía de no hay delito sin ley.²⁹

Los autores suelen remontarse en hallar el origen del postulado legalista en materia penal, en la Carta Magna inglesa arrancada por los Nobles al Rey Juan sin Tierra por el año de 1215 en Inglaterra, los barones y el clero inglés impusieron al monarca Juan sin Tierra el reconocimiento de un conjunto de garantías individuales que se conoce como Carta Magna, consagra la libertad personal, algunas garantías individuales y ciertas limitaciones al establecimiento de las cargas tributarias. Ella establece además, procedimientos concretos para asegurar la observancia de estos derechos, los que llegan hasta el establecimiento de una especie de comisión fiscalizadora compuesta de 25 barones del reino.

La carta Magna otorgada por Juan sin Tierra en su Artículo 39 establece que “Ningún hombre libre será arrestado, o detenido en prisión o desposeído de sus bienes, proscrito o desterrado, o molestado de alguna manera; y no dispondremos sobre él, ni lo pondremos en prisión, sino por el perjuicio legal

²⁸ “Docsity Origen del principio de legalidad, apunte de derecho penal” <https://www.docsity.com/es/origen-del-principio-de-legalidad/2882392/> consultada el 31 de octubre 2019

²⁹ Ibid.

de sus pares, o por la ley del país”.³⁰

Como podemos ver el individuo a tratado de poder exigir el respeto de sus derechos y exigir al Estado como garante el respeto del mismo, en la carta que ha sido otorgada por Juan Sin Tierra ha sido postulado histórico que inicio la brecha en contra del poder arbitrario de esa época que en donde el rey o el gobernante podría ejercer en contra de sus ciudadanos.³¹

Otro dato importante que también forma parte del nacimiento del principio de legalidad y que fue un gran acontecimiento mundial cuyas ideas esenciales dieron paso para la ilustración de la Revolución Francesa. Francia en esos tiempos era el país más poblado de Europa, con aproximadamente 25 millones de habitantes, previamente a la revolución, la población de dividida en tres grandes grupos o estados: La Nobleza, el clero y el pueblo. En ese tiempo hubo un porcentaje de la población que constituía el tercer estado y dentro de él estaban incluidos grupos sociales que carecían de derechos y dependían de los otros grupos, como en el caso de los campesinos, obreros, profesionales, intelectuales y la clase social que su poder económico estaba en ascenso que era la burguesía.

La declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobado el 26 de agosto de 1789, considerado como el documento más importante de la Revolución Francesa, proclamo como derechos inalienables del hombre, la libertad individual, de palabra y depensamiento, el derecho a luchas contra la opresión y el derecho a la propiedad. Se puede decir que la declaración permitió influir en las corrientes liberales de la época, en contra de la tiranía de un régimen absolutista, en donde la arbitrariedad del monarca prevalecía

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid.

en la promulgación, aplicación, y ejecución de las leyes que eran dictadas por este.

La Asamblea Nacional constituye en Francia de 1789, por medio de la citada Declaración se establece como tal el principio de Legalidad en la ley, en su promulgación y aplicación de la misma.

Derecho que la burguesía había conquistado, y era base para el nuevo orden jurídico que traería la transición a la vida republicana del pueblo francés.

El artículo 8 de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano contempla lo siguiente “la ley no debe establecer otras penal que las escritas y evidentemente necesarias y nadie puede ser castigado en virtud de una ley establecida y evidentemente necesarias y nadie puede ser castigado en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y legalmente aplicada.”³²

El principio de legalidad establecido de esta manera, trajo aparejado el comienzo del respeto a una garantía fundamental para la aplicación de ley, no así a la arbitrariedad de la monarquía, si no como una conquista a sus ideales y como respuesta a la opresión del cual eran objeto. La monarquía desaparece en el año de 1893, pero de 1783-1789 es una monarquía limitada por la supremacía de la ley, concretada en la Constitución de 1791 y antes de la Declaración de 1789, por eso se puede afirmar que el principio de legalidad constituye un instrumento directamente lanzado contra la estructura política del Estado Absoluto frente al poder personal y arbitrario.³³

³² “Conseilconstitutionnel Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano” https://www.conseilconstitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf, consulta da el 25 de octubre 2019.

³³ *Ibíd* p. 21

El propósito inicial del principio de legalidad como sostén fundamental e insustituible del Estado de Derecho consistía como principalmente en asegurar que los actos del Estado quedaron sometidos a los mandatos de las leyes anteriores, de normas generales aprobadas por quienes tiene la representación del pueblo, en virtud de una elección y con ello la eliminación de la arbitrariedad.

1.7.1 Regulación del principio de Legalidad en el Ámbito internacional.

- Constitución de los Estados Unidos de América 17 de Septiembre de 1787.

Novena sección 3.

No se aplicarán decretos de proscripción ni leyes ex post facto. Decima sección.

Ningún Estado celebrará Tratado, alianza o confederación alguna; otorgará patentes de corzo y represalias; acuñara moneda, emitirá papel moneda, legalizará cualquier cosa que no sea la moneda de oro y plata como medio de pago de las deudas; aprobará decretos por los que se castigue a determinadas personas sin que preceda juicio ante los tribunales, leyes ex post facto o leyes que menoscaben las obligaciones que derivan de los contratos, ni concederá título alguno de nobleza.

Art. 14.1 (enmiendas). “Todas las personas nacidas o naturalizadas en los Estados Unidos y sometidas a su jurisdicción son ciudadanos de los Estados Unidos y de los Estados en que residen. Ningún Estado podrá dictar o dar efecto a cualquier ley que limite los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; tampoco podrá Estado alguno privar

a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal. Ni negar a cualquier persona que se encuentre dentro de sus límites jurisdiccionales la protección de las leyes, igual para todos.

ENMIENDA.

“En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado rápidamente y en público por un jurado imparcial del distrito o Estado que el delito se haya cometido, Distrito que deberá haber sido determinado previamente por la ley”.³⁴

Hemos tomado como referencia lo regulado en las leyes norteamericanas específicamente en la de estados Unidos de Norteamérica, ya que debido a su antigüedad y la relación que está tiene con el principio de legalidad consideramos que es pertinente en la búsqueda de parámetros que nos presenten mayor comprensión a la hora de abordar el tema, ya que si bien escierto tiene algunas diferencias de planteamiento en su texto su esencia es la misma con la que se configura el principio de legalidad así bien se retoman estos textos.

Declaración De Los Derechos Del Hombre Y Del Ciudadano. (Asamblea Nacional Constituyente, Francia 1789)

La Revolución Francesa de 1789 trajo consigo el derrocamiento de la tiranía del rey en la práctica del Estado Absolutista y a la vez la exclusividad de promulgación de la ley a través de una Asamblea constituyente que instauro una Constitución que garantizará el pleno ejercicio de las libertades y el

³⁴ Constitución de los Estados Unidos de 1787.

cumplimiento de las garantías que fueron conquistadas por lo burgueses en la revolución.

El Principio de Legalidad, surge como una garantía de los ciudadanos frente al poder naciente de un Estado basado en libertades, la Constitución adoptada por la asamblea constituyente el 26 de agosto de mil setecientos ochenta y nueve (1789), y aceptada por el Rey Luis XVI el 5 de octubre de mil setecientos ochenta y nueve (1789), estableció los siguientes artículos: Art. 5. "La ley no puede prohibir más que las acciones nocivas para la sociedad.

Todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado hacer lo que ella no ordena." Art. 7. "Ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido sino en los casos determinados en la ley y con las formalidades prescritas en ella. Los que soliciten, expidan, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias, deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o preso en virtud de la ley debe obedecer al instante y si resiste se hace culpable."

Art.8. "La ley no puede establecer otras penas que las estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y legalmente aplicada".³⁵

En cuanto a la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano hay que añadir una breve reseña debido a los derrocamientos de la tiranía y a la instauración de la constitución, el principio de legalidad adopta una fuerza que anteriormente no ostentaba dando así en sus textos una correcta determinación de lo que es este principio ya que con anterioridad se estaba violentando este principio de manera desmesurada; posterior a esto los

³⁵ "Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789"

ciudadanos gozaron la garantía que les otorga el principio de legalidad.

Código Penal Francés (1810)

El primer código que recogió los requisitos que, a partir de la ilustración (movimiento cultural e intelectual europeo, nació a mediados del siglo dieciocho después de cristo y duro hasta el siglo diecinueve después de cristo, se denominó de este modo por su declarada finalidad de disipar las tinieblas de la ignorancia de la humanidad) fueron estableciéndose sobre la forma de un cuerpo legislativo moderno, fue el código penal francés, de la época napoleónica (Napoleón I Bonaparte) promulgado en 1810 con la finalidad de dar coherencia a un sistema jurídico.³⁶

El Código Penal Francés dictado por el emperador Napoleón, volvió a recoger el principio de legalidad en su art. 4, el cual recoge el principio de legalidad Inglés.

Constitución De Cádiz (1812)

La constitución política de la monarquía española, más conocida como Constitución de 1812 o constitución de Cádiz, fue promulgada el 19 de marzo de 1812, fue la primera constitución promulgada en España.³⁷

La Constitución de Cádiz, en referencia al principio de legalidad establecía en el artículo 247 que “Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente determinado con anterioridad a la ley” Se puede verificar una manifestación del principio

³⁶“Congreso”Codigopenalfrancés”<http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/1978/Const1812> consultada el 24 de octubre 2019

³⁷ Ibid.

de legalidad con un texto similar o parecido al que en nuestro país se encuentra regulado actualmente ya que su esencia es básicamente la misma motivo por el cual se ha mencionado en este apartado lo relativo a la constitución de Cádiz; ya que de esta región se han heredado no sólo aspectos de carácter legal sino que también diversas costumbres y referente a este principio queda acorde su texto en relación al nuestro.

1.7.2 Principio de Legalidad en la Legislación Salvadoreña.

Se puede decir que el principio de legalidad es el pilar fundamental de todo el Estado de Derecho para que se resguarden sobre este principio y se respeten los derechos y garantías de todas las persona, por lo que se encuentra consagrado en la ley fundamental de todo el Estado como es la constitución, de esta idea de parte sobre la enorme importancia que siempre ha tenido dicho principio y que desde su reconocimiento como tal se ha visto reflejado en casa una de las constituciones políticas que han existido a lo largo de la historia, y en El Salvador no ha sido la excepción, como lo podemos ver en la constitución federal de 1824 en su Artículo 135 que dice “Todos los ciudadanos y habitantes de la República sin distinción alguna, estarán sometidos al mismo orden de procedimientos y juicios que determinen las leyes”.³⁸

Lo anterior también fue establecido en el artículo 158 de las reformas de 1835 la Constitución Federal. En ambas Constituciones (Arts. 178 n° 4 y 182 n°4) por su orden se establecía salvo en los casos de tumulto, rebelión o ataque con fuerza armada a las autoridades constituidas, por regla general se prohibía formar comisiones o tribunales especiales para conocer en determinados delitos o para alguna clase de ciudadanos o habitantes.

³⁸ Ibid, 27

Fue la Constitución Federal de 1898, que el constituyente ordeno lo siguiente: Art. 28. “Nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa al tribunal competente y con las formalidades propias del juicio respectivo”.

Por su parte el Código máximo Federal de 1921 en el Art. 47 estableció lo siguiente: “nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes y por el tribunal competente. Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias”.

La Constitución de 1864 en el Art. 86 estableció “sólo los tribunales establecidos con anterioridad por la ley podrán juzgar y conocer en las causas civiles de los salvadoreños, las comisiones y tribunales especiales quedan abolidos como contrarios al principio de igualdad de derechos y condiciones.

En consecuencia todos estarán sometidos al mismo orden de procedimiento y de juicios que establece la ley.” En la Constitución de 1871 expresa lo mismo que la Constitución de 1864.

La Constitución de 1880 en el Art. 27 estableció “solo los tribunales establecidos con anterioridad podrán juzgar y conocer de las causas civiles y criminales de los salvadoreños conforme a la ley. Las comisiones y tribunales especiales quedan abolidos”.³⁹

La Constitución de 1883 estableció lo mismo que la constitución de 1880. La Constitución de 1885 en el Art. 26 estableció: “nadie puede ser juzgado sino por las leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate y por los tribunales previamente establecidos”.⁴² Las Constituciones de 1945, 1950 y

³⁹Ibid, 29

1962 expresan lo mismo que en la Constitución de 1939.

1.7.3 Principio de Legalidad en la Legislación Salvadoreña.

- **Código Penal de 1826.**

Fue dictado en una época en que todavía coexiste la legislación Federal y Nacional. El Código Penal del Estado, se decretó por la legislatura el 13 de Abril de 1826. Los 840 artículos de que consta contemplan un catálogo completo de delitos, de circunstancias modificativas y excluyentes, de penas y de reglas para su aplicación. Respecto de éste Código no existe ninguna exposición de motivos que justifique su origen histórico, solamente se tiene acceso a una de las notas del Padre Isidro Menéndez que hizo en su recopilación de leyes, allí expresa que el Código Penal salvadoreño es una adopción del Código de las Cortes Españoles del 9 de Julio de 1822.

Mucha razón tenía Napoleón Rodríguez Ruiz, en su obra “Historia de Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”, cuando menciona que “muy poco, por decir nada, existía materia de recopilación de leyes patrias del Presbítero Isidro Menéndez como no circulaba periódico oficial algunas leyes se publicaban en hojas sueltas o folletos que distribuían al público para su conocimiento”.⁴⁰

- **Código Penal de 1859.**

Este cuerpo normativo fue realizado por una comisión que integraran los licenciados José María Silva y Angel Quiróz, en septiembre de 1859 fue promulgado constituyendo el segundo Código Penal salvadoreño.

⁴⁰ Código penal de 1826

Se pretendió con éste Código poner al día los principios de la legislación penal, depurarla de los resabios de las leyes coloniales y abolir el sistema de penas infamantes. Cosa extraña, esta legislación también siguió la tradición de imitar las leyes españolas. De él se ha dicho que con los ligeros cambios es el mismo que se promulgó en España de 1848 (Trejo Escobar).⁴¹

- **Código Penal de 1881.**

Mediante Decreto de la Asamblea Constituyente de 1880 se autorizó al Poder Ejecutivo para que promoviera la reforma de los Códigos existentes y procediera al nombramiento de una comisión para que preparara los correspondientes proyectos de ley. Esta comisión fue creada por los juristas José Trigueros, Antonio Ruiz y Jacinto Castellanos, quienes elaboraron el proyecto del Código Penal que se aprobó y promulgó el 19 de mayo de 1881.⁴²

- **Código Penal de 1893.**

El principio de legalidad regulado en el art. 1 de éste Código lo siguiente: “Es delito o falta toda acción u omisión voluntaria, penada por la ley”.⁴³

- **Código Penal de 1904.**

Se puede decir que éste Código fue creado, debido a la influencia de los Tratados de Derecho Penal y Extradición Regionales (1897 y 1901). El principio de legalidad se encontró regulado en el Libro I, Capítulo I del Código

⁴¹ Código penal de 1859

⁴² Código penal de 1881

⁴³ Código penal de 1893.

Penal de 1904, el art. 1 que literalmente dice: “Es Delito o Falta toda acción u omisión voluntaria penada con anterioridad por la ley”. Como podemos observar se regulo el principio de legalidad de igual forma que con el Código de 1893.⁴⁴

- **Código Penal Vigente de 1998.**

Con relación a este punto sólo se hará alusión por el hecho que se abordará con mayor profundidad específicamente en el marco jurídico.

El Código Penal vigente en El Salvador fue aprobado por el Decreto Legislativo número 1030 de fecha 26 de abril de 1997, vigente desde el 20 de Abril de 1998.

Podemos considerar como orientaciones de este Código las siguientes:

- a) Este Código considera como su función el limitar el Poder Penal del Estado.
- b) Además tiene pretensiones de ser efectivo como un instrumento para restringir la violencia social y convertirse en una verdadera vía institucionalizada para la solución de los conflictos sociales.
- c) El Derecho debe ser un recurso extremo, el último que utiliza el Estado para resolver un conflicto social.
- d) Finalmente, el Derecho Penal debe ser orientado para que se ocupe de los conflictos verdaderamente graves.

⁴⁴ Código penal de 1904

El Código Penal vigente regula el principio de legalidad penal en el art. 1, por lo que sigue optando por la sistemática jurídico-legalista, recogiendo su máxima expresión como principio de legalidad humana, que tiene como antecedente la base garantista en la Constitución de 1983, en el respeto a la dignidad de la persona humana. Este principio sigue actuando hasta nuestros días como un límite al poder penal del Estado, ya que su vigencia reconoce que toda sanción penal a imponer al individuo no puede afectar la esencia de su persona y de sus derechos.⁴⁵

⁴⁵ Código penal de 1998.

CAPITULO II

BASE TEORICA DOCTRINARIA DE LA ESTAFA EN TRIANGULO.

El delito de estafa, definido como un delito que afecta el patrimonio, ha sido fruto de intensas discusiones en la doctrina de los últimos años. Si bien no hay muchas dudas en torno a la permanencia de sus elementos típicos tradicionales, esto es, engaño, error, disposición patrimonial y perjuicio, las últimas tendencias que experimenta el Derecho Penal con respecto a la mayor o menor influencia de la víctima en la comisión delictiva y, desde allí, en la imputación, le han cambiado forma, renaciendo interesantes discusiones al respecto. Por eso hay que conocer que dicen los Doctrinarios acerca de este tema que nos ocupa hoy en día, valorando a la estafa tradicional y la estafa en triangulo así como al principio de legalidad.

2.1 La estafa en triangulo

En el delito de estafa en triangulo se ha configurado a lo largo del tiempo como un delito cuya realización típica se necesita que cumpla cuatro elementos importantes, en primer lugar, un “engaño” se ejecuta activamente por el autor, en segundo lugar un “error” causado por ese engaño y situado en la mente de la víctima, y en tercer lugar la víctima debe realizar una disposición patrimonial en virtud de que la induce a realizarlo ; y finalmente debe de existir un perjuicio en el patrimonio de la víctima engañada o de un tercero, en caso de que se presenten este tipo elementos durante la acción estaremos frente a una conducta típica de estafa.

La palabra “estafa” viene del italiano “staffa” que significa estribo. Originalmente estafa o estafar significa pedir algo “prestado”, sin la

intención de devolverlo. Antiguamente la “estafa” era el cuento que le daban a la persona para pedirle algo “prestado” su caballo.⁴⁶

Guillermo Cabanellas de Torres define el delito de **estafa** como “delito en que se consigue un lucro valiéndose del engaño, la ignorancia o el abuso de confianza. Toda defraudación hecha a otro en lo legítimamente suyo, apoderamiento de lo ajeno con aparente consentimiento del dueño, sorprendido de su buena fe o superado en su malicia. Pedir con ánimo de no pagar; cobrar dos veces; negar el pago; recibido entre otras formas concretas, falsa promesa, ofrecimiento incumplido”⁴⁷

Esta definición que nos da Guillermo Cabanellas es muy acertada ya que incluye aspectos importantes dentro de lo que es la estafa y menciona elementos importantes como el engaño, el abuso de confianza, el apoderamiento de lo ajeno y la buena fe así como también la malicia y el ánimo de lucro todo estos elementos son importantes a la hora de hacer una definición amplia del delito de estafa Para **José Antón Oneca** dice que la **estafa** es “la conducta engañosa, con ánimo de lucro injusto, propio o ajeno, que determinando por un error en una o varias personas las induce a realizar un acto de disposición consecuencia del cual es un perjuicio en su patrimonio o en el de un tercero”⁵¹

Por otra parte este autor establece ya una definición más concreta de lo que es el delito de estafa hace mención del error de una o varias personas a quién se les induce a la realización de actos por los cuales se ve afectado su

⁴⁶ “Etimologías de Chile Etimología del delito de estafa”, <http://etimologias.dechile.net/?estafa> Consultada el 28 agosto 2019

⁴⁷ ⁵⁰ Cabanellas de Torres, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, editorial Heliasta 1979.

patrimonio en esta definición incluso podemos ver elementos constitutivos de la estafa el triángulo aunque no sea una definición de esta modalidad de estafa.

Para **Ricardo C. Nuñez**, dice que la **estafa** ha sido concebida como un fraude que ofende a la propiedad o patrimonio ajeno; que defrauda a otro valiéndose de cualquier ardid o engaño. El desarrollo explicativo de este concepto puede darse diciendo que la defraudación sufrida por una persona a causa del fraude que el autor hizo víctima a ella o a un tercero.⁴⁸

El concepto dado por Ricardo Núñez da suficientes elementos para comprender el concepto de estafa que él quiere manifestar sobre todo porque hace referencia a la propiedad o patrimonio ajeno que es una de las características básicas en este delito; así como también hace mención del ardid o engaño y a su vez da la pauta para poder relacionar el delito de estafa en triángulo ya que hace referencia a un tercero involucrado.

Para **Damianovich de Cerredo**, indica que “**la estafa** es una especie y que la defraudación es el género, coherente con esta terminología el tipo legal de la estafa reconoce como un verbo núcleo defraudar”⁴⁹

Término un tanto abstracto por parte de Damianovich de Cerredo, aun así se pueden entender los elementos constitutivos de estafa para este autor ya que se ha venido analizando con anterioridad conocimientos sobre este tema y se dificulta menos entender este texto cuando hace mención de que la estafa es una especie y esto significa que se deriva la defraudación en el tipo legal.

⁴⁸ Anton Oneca, Jose, La estafa y otros engaños, Santa fe, 1979

⁴⁹ De Cerredo, Damianovich, Delitos Contra La Propiedad, Argentina, 2000, p.189.

Con relación al delito de **estafa en triangulo** tenemos en la revista **La Revista de Derecho de la Universidad de Chile** al chileno **Alfredo Etcheverry** que es “aquella que el engañado realiza una disposición que no tiene efectos perjudiciales sobre su propio patrimonio, sino sobre uno distinto, o visto desde una protección patrimonial, aquella que la disposición perjudicial no la realiza el titular del patrimonio afectado sino un tercero engañado”.⁵⁰

En cuanto a la definición de Ricardo Núñez hay que hacer una mención o detenernos específicamente en la palabra fraude ya que él dice que la estafa ha sido concebida como un fraude se entiende por fraude un engaño de carácter oneroso o económico con la intención de lograr un beneficio y con el cual alguien se ve afectado en su patrimonio o el de un tercero, en este punto se considera un buen aporte en cuanto a lo que se busca recopilar de este concepto.

También **La Revista de Derecho de la Universidad de Chile**, define el delito de **Estafa en triangulo** como “aquella en que la disposición perjudicial no la realiza el titular del patrimonio afectado sino un tercero engañado” este tipo de estafa solo exige identidad entre engañado y disponente, pero no entre disponente y perjudicado, abriéndose en consecuencia la posibilidad de que el primero sea un tercero distinto del titular.⁵⁵ Hablando propiamente de una definición de estafa en triángulo tenemos en este caso la publicada por la revista de derecho de la Universidad de Chile dónde nos especificar de manera breve la disposición perjudicial qué se origina y acá ya sé habla

⁵⁰ Etcheberry, A., *Derecho penal*, 3ª edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, T. III, p. 398

específicamente de un tercero el qué es el engañado en consecuencia de las actuaciones de los otros implicados en la relación del acto por el cual se dio la estafa **María Luz Gutiérrez** comenta que la esta **estafa en Triangulo** “No existe Identidad entre el sujeto engañado y el perjudicado”.⁵¹

Este concepto dado por María Luz es un tanto breve en él se ven reflejados los efectos perjudiciales ya que lo que se da a entender es en la estafa en triángulo el engañado realiza un acto que no produce daño sobre sus bienes si no sobre uno distinto, o lo que es lo mismo una disposición perjudicial que no fue producida por el titular de los bienes afectados sino un tercero ajeno a la relación, el cual fue engañado.

Término bastante adecuado en referencia a la estafa ya que se hace mención de la identidad entre los sujetos y todos aquellos efectos que conlleven un daño o menoscabo en el patrimonio del sujeto en este caso se verá afectado, así como también da Pauta a la interpretación de la estafa en triángulo al hacer mención de un tercero en cuestión.

Hernandez Basualto define a la **estafa triangular** como “aquella que el engañado realiza una disposición que no tiene efectos perjudiciales sobre su propio patrimonio, sino sobre uno distinto. O, aquella en que la disposición perjudicial no la realiza el titular del patrimonio afectado sino un tercero engañado”⁵² Como podemos observar las definiciones de estafa en triángulo siguen siempre la misma línea en todas podemos encontrar la relación que existe tanto en el sujeto pasivo como el sujeto activo en este caso la persona que engaña no está dañando el patrimonio de la persona engañada sino el patrimonio de un tercero que aún no ha intervenido de

⁵¹ Ibid.

⁵² Hector, Hernandez Basualto, “La Estafa Triangular en el Derecho Penal Chileno, en especial la estafa procesal, RevistadeDerecho, vol. XXIII (2010)

manera directa en la relación de estos dos antes mencionados.

A pesar que la estafa en triángulo no es un tema muy conocido en el ámbito del derecho nacional como internacional hemos podido recabar ciertas definiciones que nos dan diversos autores en cuanto a este tema, varios de estos siguen una línea; sin embargo hay diferencias en cuanto a la manera de expresarlo aunque como ya se sabe todos en su esencia concluyen en los mismos parámetros a pesar de su compleja configuración, la técnica siempre es la misma por los autores para la clasificación de elementos típicos y personas que intervienen en esta relación de estafa en triángulo.

2.2 Naturaleza del delito de Estafa en Triangulo

Se considera la existencia del delito de estafa en triangulo, a la necesidad que existe en la tutela de la buena fe en los negocios jurídicos, una de las figuras primordiales para que exista este tipo de delito es que debe de haber una conducta diferenciadora la cual es el engaño, con la finalidad de garantizar la tutela del mismo, que en el caso de la estafa en triangulo que la disposición perjudicial no la realiza el verdadero titular del patrimonio sino un tercero engañado. Se ha determinado que la naturaleza es la protección que se da a través de la creación de leyes por parte del legislador dirigido a la personas defraudadas en esta modalidad de estafa a la cual se le ha afecta su patrimonio, cuya afectación es comprobable a través de la disminución del mismo en sentido económico.

la estafa en triángulo por su naturaleza de carácter propio y por el mismo nombre que está recibe tiene una serie de elementos que se pueden

distinguirde la estafa tradicional estos componentes o elementos de carácter singular como primer punto ya evidencia la necesidad de la intervención de 3 sujetos que van a desempeñar sus distintos roles o papeles y que por lo consiguiente requieran de un especial tratamiento a la hora de determinar cada uno su función en concreto para que se pueda producir la estafa en triángulo de acá la necesidad de hacer referencia al elemento por el cual se hace una mención sobre si el sujeto engañado adquiere el bien o patrimonio envase una relación o una de hecho por la cual dicho patrimonio será menoscabado.

2.3 Elementos Esenciales Constitutivos de Estafa en Triangulo

Centrándonos en el delito de estafa, en nuestro CP lo regula como un tipo básico en el Art. 215 del CP, estos contienen acciones delictivas en las que deben de cumplir una serie de elementos para que se puedan determinar cómo actos constitutivos de estafa. La doctrina utiliza la expresión “relación de causalidad ideal o motivación “o “estructura secuencial y encadenada a la estafa” los cuales se deben cumplir en un orden secuencial⁵³ sino se cumple no es constitutivo de delito. Es importante aclarar que toda actuación del autor o sujeto activo del delito tiene que estar presidida por un elemento subjetivo del injusto es decir el ánimo de lucro.

Con relación al delito de estafa en triangulo en nuestro CP, no existe un Art. con anterioridad que tipifique este tipo de delito por lo tanto es importante aclarar los elementos constitutivos de esta nueva modalidad de estafa siempre manteniendo que toda actuación del autor o sujeto activo del delito tiene que

⁵³ Curra Santome, Cynthia, El Delito de Estafa Especial Referencia a las Circunstancias Calificadoras del artículo 250 CP, Curso Académico, Santiago de Compostela, 2018.

estar presidida por ese elemento subjetivo es decir el ánimo de lucro.

Por tanto los elementos constitutivos del delito de estafa en triangulo y en el orden que deben cumplirse son:

2.3.1 Elementos Subjetivos.

- Dolo:

En la estafa en triangulo también es dolosa, se puede decir que en este sentido existe la voluntad del sujeto de realizar un hecho tipificado en el supuesto de hecho, es decir conocer y realizar los elementos objetivos del mismo, de esta premisa se parte para determinar los elementos del dolo vinculado al ilícito en estudio que es el elemento cognoscitivo y el volitivo.

Según Mario Garrido define el dolo como “el empleo de medios engañosos, de astucia para inducir a error a la víctima; es decir querer realizar la maquinación con el objetivo de que la víctima por error lleve a cabo un acto de disposición que provoque un perjuicio en su pensamiento o en el de un tercero, obliga a concluir que no solo es posible el dolo directo, no así el eventual”.⁵⁴

Esto quiere decir que en la estafa en triangulo el sujeto con su astucia induce a la víctima a cometer un error, donde hay previamente por parte del sujeto

una planeación para que esta misma lleve a cabo el cual es un acto que provoque un perjuicio en su pensamiento o en el de un tercero.

⁵⁴ Mario Garrido Mont, Delitos contra la propiedad, (Santiago, Chile 2018),35

Para Alberto Donna “partiendo del concepto de dolo, como el conocimiento y la voluntad de realización de los elementos objetivos del tipo”⁵⁵. En caso de la estafa en triangulo se convierte en una de las exigencias que el autor debe conocer y tener una voluntad de engaño y este debe ocasionar un perjuicio patrimonial, es decir esta persona debe tener a la vez aquí ánimo de lucro o de apropiación, esto quiere decir que obra con la intención de tener una ventaja o beneficio patrimonial.

Esto quiere decir que uno de los requisitos necesarios para que pueda entrar en el tipo de penal de Estafa en Triangulo es necesario que el dolo deba ser previo, a la conducta artificiosa (es decir planear de forma ingeniosa para conseguir algo) del agente, el cual debe ser anterior al engaño, si el dolo se da posteriormente, subsiguiente a la conducta del agente es inhábil para transformar un hecho en fraudulento.

- Animo de Lucro y de Apropiación:

Como se ha hablado en el párrafo anterior, en la estafa en triangulo también se necesita que aparte de que se presente el dolo, también se tenga un estímulo propiamente especial como lo es el ánimo de lucro o de apropiación que este es un elemento subjetivo del injusto.

Las características esenciales del ánimo de lucro es que el sujeto persiga una ventaja patrimonial con la intención de que haya una incorporación a su dominio de una cosa mueble y la otra seria que lo incorpore a su patrimonio como propia, es decir que se convierta en el propietario de la misma.

⁵⁵ Edgardo Alberto Donna, Delitos contra la propiedad, (Buenos Aires, Argentina).

En este sentido debe haber una motivación especial por parte del autor, su principal objetivo es obtener un beneficio patrimonial en detrimento de otro sujeto, en este caso de un tercero, es decir hacer ingresar en su patrimonio un bien perteneciente a otra persona, con la finalidad de tener un lucro del mismo.

2.3.2 Elementos Objetivos

En el tipo objetivo de la estafa en triangulo, se verifica que se debe cumplir según la doctrina tres elementos que son fundamentales para que se cumpla el tipo penal y son el Fraude (ardid o engaño), error y disposición patrimonial perjudicial. Estos elementos deben darse en el orden descrito y tener una vinculación entre ellas esto quiere decir que el sujeto activo debe generar un error en la víctima, y en base a este error, realice una disposición patrimonial perjudicial.

- Engaño y Ardid.

El autor Finzi Conrado, dice que el “engaño constituye la característica de la estafa, la de fisonomía propia a este delito y lo distingue de las demás formas de agresión al derecho patrimonial”⁵⁶

Para Antón Oneca “es la simulación o disimulación capaz de inducir a error a una o varias personas”⁵⁷

Término bastante adecuado para hacer referencia a la acción o a las palabras

⁵⁶ Finzi Conrado A. “La Estafa y otros Fraudes”, Buenos Aires, DePalma 1961 P. 40

⁵⁷ Anton Oneca “La estafa y otros engaños en el código Penal y la Jurisprudencia” Santa Fe 1979 P. 5

con las cuales se miente a alguien o se le hace creer una cosa que no es verdad.

Para Donna “el ardid o el engaño son las únicas dos modalidades, previstas en la ley para caracterizar la estafa, y de ahí que es fundamental precisar bien estos conceptos, a los efectos de garantizar plenamente el principio de legalidad. Por otra parte, dichos elementos constituyen el punto central de la teoría de la estafa, pues si no hay ardid o engaño, aunque exista error y disposición patrimonial perjudicial, debe descartarse categóricamente el delito”⁵⁸.

La Real Academia Española define el engaño como “falta de verdad en lo que se dice, hace, crece, piensa o discurre”⁵⁹ y la acción de engañar como “hacer creer a alguien que algo falso es verdadero”, para nuestro punto de vista es el que lo define como dar a una mentira un intencionado matiz de verdad.

No todo engaño es típico, esto quiere decir que no cualquier engaño puede dar lugar a un delito de estafa. Para que se pueda tomar como engaña este debe realizarse como antecedente y causante lo que significa que debe ser el primero de los elementos constitutivos y debe causar un error. Esto quiere decir que el engaño “ha de poseer entidad e idoneidad para arrastrar la cadena de elementos característicos de la estafa y ante todo para determinar la voluntad de la víctima, de inducirla, viciando consentimiento, provocando su

error.

⁵⁸ Donna, Delitos contra la propiedad p. 273

⁵⁹ “RAE Real academia Española” https://dle.rae.es/enga%C3%B1o?m=&e=_ Consultada 26 agosto 2019

Por tanto, el que engaño sea o no adecuado o suficiente para causar el error, el algo que se debe resolver en atención a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto. Deben valorarse diferentes factores, como la personalidad de la víctima del engaño, su edad, su inteligencia, o sus relaciones con el sujeto activo. Además, para que el engaño sea constitutivo de delito la víctima de dicho engaño debe tener una capacidad de disposición mínima reconocida jurídicamente. Por eso la doctrina considera como supuesto de hurto, no de estafa, los casos en los que se engaña a un menor de edad. Por último es importante precisar que tampoco se considera que la acción sea constitutiva de estafa cuando el sujeto pasivo lleva a cabo la disposición patrimonial sabiendo que está siendo engañado, pues se entiende que en dichos supuestos no hay error de ningún tipo.⁶⁰

Con relación al engaño podemos verificar que el código penal no da una definición de lo que realmente es engaño, por lo que se maneja un concepto común del mismo la Corte Suprema de Justicia en su revista de comunicación define el engaño como “aquella actividad donde la persona hace surgir en otra una condición errónea sobre algo; error que ha de producirse con anterioridad o al tiempo de realizarse el acto de disposición patrimonial pues debe inculcar la conducta o actuación del sujeto activo desde la iniciación del negocio fraudulento”⁶¹. Esto quiere decir es una simulación que puede influir para inducir a una persona al error, el cual debe cumplir una conducta activa de parte del agente.

⁶⁰ Vid. Curra Santome, Cynthia, El Delito de Estafa Especial Referencia a las Circunstancias Cualificadoras del Artículo 250 CP, p. 6.

⁶¹ “CSJ Justicia, el delito de estafa” http://www.csj.gob.sv/Comunicaciones/2018/06_JUNIO/IMAGES/30.05.18%20Justicia%20de%20Cerca%20Estafa.pdf consultada el 14 de septiembre

- Error

El error significa en términos generales significa una falsa representación de la realidad.⁶², "Error, es la discordia o no conformidad de nuestras ideas la naturaleza de las cosas". 'Equivocación, desierto, concepto equivocado. Vicio del consentimiento. También juicio inexacto o falso". Consiste en el conocimiento equivocado o falsa del delito"⁶³. Para que se de este tipo de error tiene que ser como consecuencia de un engaño, y a su vez causar la disposición patrimonial o el acto dispositivo.

Para la revista de comunicación de la Corte Suprema de Justicia define erro como “el falso conocimiento o representación de la realidad, producido en el sujeto pasivo como efecto directo de la simulación o engaño; en todo caso, supone cierta intensidad, la elaboración y creación de apariencias tales que hagan para la victima mucho más difícil de lo habitual la posibilidad de salir del error, revelándose con ello, una voluntad auténticamente delictiva y no una mera transgresión a normas contractuales.⁶⁴

Al igual que el engaño no todos los casos de error son típicos, pues el error debe recaer sobre hechos relevantes, sobre hechos o elementos que formen parte del núcleo de la decisión de la víctima. También hay que tomar en cuenta que aunque el error tiene que ser esencial para que se pueda apreciar el delito de estafa, este no tiene que ser integral, sino que puede ser compatible con

⁶²“ConsultasElerrorenelderechopenal<https://consultasabogados.es/errorderechopenal/>.

Consultada el 15 de septiembre 2019

⁶³ Flores, Jose Fredesvindo, El Error en la Legislación Salvadoreña, (tesis para obtener el título de licenciado en ciencias jurídicas 1994)

⁶⁴“CSJJusticiadecorea,eldelitoestafahttp://www.csj.gob.sv/Comunicaciones/2018/06_JUNIO/IMAGES/30.05.18%20Justicia%20de%20Cerca%20Estafa.pdf consultada el 16 de septiembre 2019.

cierto grado de duda.

En la estafa triangular es obligatoria la existencia de un error en el sujeto engañado, este debe haberse provocado por una conducta engañosa y con ardid utilizadas por el sujeto activo del delito, que ocasionan en el sujeto que está haciendo engañado un error en cuanto a la situación presentada como cierta por el otro sujeto que no concuerda con la realidad. Este componente llega a hacer en la estafa triangular un vínculo necesario la recta que une al engaño y ardid, con el desplazamiento patrimonial que se da a favor del sujeto activo.

A nuestro criterio podemos decir que el error es una consecuencia del engaño, el cual tiene lugar el origen del error esencial en el sujeto pasivo, el cual este puede desconocer o con su conocimiento inexacto de la realidad por causa del artificio del agente, lo que lo lleva a actuar bajo una falsa presuposición a emitir una manifestación de voluntad partiendo de un motivo que está viciado, por cuya virtud se realiza el traspaso patrimonial.

- Acto Dispositivo.

El acto de disposición patrimonial consiste en un traspaso de patrimonio desde el titular del bien jurídico al del sujeto activo o al de un tercero.⁶⁵ Esto quiere decir que una acción o en una omisión el desplazamiento patrimonial puede ser de diferentes formas como por ejemplo puede ser entrega, una cesión o en la prestación de un servicio.

En el caso de la estafa en triangulo la disposición a favor del sujeto activo la

⁶⁵ Vid. Curra Santome, Cynthia, El Delito de Estafa Especial Referencia a las circunstancias Cualificadoras del Artículo 250 CP, p. 6.

realiza el sujeto que esta sienta engañado, pero el perjuicio patrimonial no cae sobre la persona engañada sino que este tiene efectos y lesiona el patrimonio de una tercera persona ajena a la relación que se da entre el engañador y engañado.

Hay que tener muy en cuenta que para que esta disposición del patrimonio siempre ha de ser realizado por la persona que resulta engañada por el sujeto activo.

- Perjuicio:

El perjuicio patrimonial en el delito de estafa debe comprenderse como toda disminución del patrimonio siempre valorable económicamente del engañado o de un tercero debiendo en todo caso consistir en la realización del riesgo creado o aumentado por el engaño.

El papel del perjuicio en delito de estafa es fundamental, no solo para constatar la presencia de la infracción penal, sino también para comprobar la existencia de una compensación para efectos de la consumación y para determinar la competencia territorial del tribunal llamado a conocer del conflicto de relevancia jurídica.

Para Guillermo Cabanellas define el perjuicio como “daño a los intereses patrimoniales”,⁶⁶La Real Academia Española define el perjuicio como “detrimento patrimonial que debe ser indemnizado por quien lo causa”. De acuerdo con la concepción de patrimonio ostentada por la mayoría de la doctrina, este perjuicio es una lesión patrimonial, pero no es una lesión del

⁶⁶ “Consultas El perjuicio patrimonial” <https://consultas-abogados.es/error-derecho-penal/>. consultada el 14 de septiembre 2019.

patrimonio considerado como una totalidad, sino de elementos indeterminados del mismo. Lo que implica esta concepción es que en este delito hay un ataque o perjuicio para elementos concretos integrantes del patrimonio, no para el patrimonio como un todo.⁶⁷

A la hora de valorar este perjuicio debemos tener en cuenta varias matizaciones. En primer lugar, entiende la doctrina que la lesión de meras expectativas de lucro no reconocidas jurídicamente no constituye un perjuiciopatrimonial que dé lugar al delito de estafa porque no se consideran como elementos del patrimonio. En cambio, sí puede apreciarse perjuicio patrimonial cuando el elemento sobre el que recae la defraudación tenga su origen en una acción o causa antijurídica o ilícita. Por ejemplo, cuando el elemento se hubiese obtenido mediante estafa, hurto o robo.

Por último, y como ya hemos adelantado, el perjuicio patrimonial puede ser propio o ajeno. Es decir, puede ser de la víctima que lleva a cabo el acto de disposición o puede ser de un tercero, en cuyo caso estaremos ante una estafatriangula.

El último de los elementos constitutivos del delito de estafa es el ánimo de lucro, que no forma parte de esa cadena o relación de causalidad, sino que conforma el elemento subjetivo del injusto que debe guiar y presidir toda la actuación del sujeto activo. El ánimo de lucro puede considerarse como la finalidad de obtener un provecho o enriquecimiento para el autor del engaño o para un tercero, enriquecimiento que en la mayoría de los supuestos será correlativo al perjuicio ocasionado.

⁶⁷ Vid. Curra Santome, Cynthia

A nuestro criterio podemos decir que el perjuicio consiste en la disminución que puede ser real o potencial, del patrimonio del sujeto pasivo. Podemos entender que la disposición patrimonial es “toda acción u omisión por medio del cual el ofendido provoca una disminución de su patrimonio”.⁶⁸

- Relación de Causalidad

Significa que el perjuicio patrimonial que experimenta la víctima es consecuencia directa y necesaria de la disposición patrimonial que efectuó en virtud del error generado con el engaño, de modo tal que, debe ser posible atribuir objetivamente el acto de disposición patrimonial al engaño del que se es objeto.

La conducta prohibida ha de realizarse con dolo, como es el conocimiento y voluntad en el actuar ilícito y el ánimo de lucro, que es entendido como propósito por parte del infractor de obtener una ventaja patrimonial correlativa, aunque no necesariamente equivalente, al perjuicio típico ocasionado.⁶⁹

2.4 Clasificación del tipo penal de Estafa

Los tipos penales se clasifican de acuerdo a sus características esenciales los cuales se determinan a continuación:

a) **Según su estructura** con relación a su descripción formal se clasifican en

1. *Tipos básicos o fundamentales:* Son los que se describen de manera

⁶⁸“CSJJusticiadecorea,eldelitodeestafa”http://www.csj.gob.sv/Comunicaciones/2018/06_JUNIO/IMAGES/30.05.18%20Justicia%20de%20Cerca%20Estafa.pdf consultada el 24 de septiembre

⁶⁹ Ibid.

independiente un modelo de comportamiento humano sin sujeción a ningún otro, por tal razón el delito de estafa común entra dentro de esta clasificación, mas no el delito de estafa en triangulo ya que no es un tipo básico sino este tienen características esenciales que lo diferencia del otro, sin embargo si tienen dentro del mismo elementos básicos.

2. *Tipos especiales o Autónomos:* Estos además de contener los elementos del tipo básico que se hablaba antes, contiene otros que pueden ser la diferencia con el básico como por ejemplo la estafa en triangulo el cual es una nueva modalidad que tiene sus propios tipos especiales y que a la vez contiene tipos de la estafa básica, por lo que el delito de estafa básica no se ajusta a la correspondiente clasificación más si el delito de estafa en triangulo.
3. *Tipos subordinados o complementarios:* Se trata de clasificar la conducta, los sujetos o el objeto que describe al tipo penal básico, pero a este se le agrega una clasificación a la norma dependiendo de eso puede ser una agravación o atenuación y en ambos se puede dar las circunstancias genéricas. En la estafa se describe un modelo de comportamiento en su Art. 215 “ el que obtuviere un provecho injusto mediante ardid u otro medio de engañar” sin embargo como se ha venido estudiando al analizar el comportamiento del sujeto en algunos casos puede darse circunstancias como por ejemplo el que establece el Art. 216 que son los casos de estafa agravada, el delito de estafa en triangulo al momento que los legisladores la incorporen en código penal puede realizarlo dentro del Art. 216 como una agravante.
4. *Mixtos:* las razones de esta clasificación, es porque existen tipos penales que enumeran taxativamente varias conductas y son denominadas también de conducta alternativa, para la configuración de estos ilícitos

basta con que se realice de una de las conductas expresadas a diferencia de la estafa que determina la conducta que el sujeto activo debe ejecutar.⁷⁰

b) **Según su contenido** atendiendo a la técnica legislativa utilizada para redactar tipos penales se dividen en:

1. *De mera conducta*: Es cuando la descripción se agota en la acción del autor, no requieren de la producción de un resultado en el mundo exterior separable temporalmente se les denomina de mera actividad, y por la estructura y orden cronológico que llevan los elementos esenciales del delito de estafa en triangulono podría ajustarse en esta clasificación.
2. *De resultado material*: Se describe una determinada acción, a laque sigue un resultado verificable temporalmente, por lo que el delito de estafa en triangulo pertenece a este tipo según la relación de causalidad existen: engaño, error, disposición patrimonial y perjuicio a un tercero.
3. *Conducta instantánea*: Los supuestos en los que la realización del comportamiento ò el resultado en su caso se agotan en un solo momento, ejemplo la injuria. La estafa también pertenece a ésta clasificación ya que en la actividad engañosa prolongada por el sujeto activo coincide con el perjuicio patrimonial que se causa.
4. *Conducta permanente*: El comportamiento del agente se renueva de manera continua en el tiempo en el tipo penal de estafa no se da este tipo de conductas.

⁷⁰ Claudia Rubenia, Arias Vanegas, Elsy Patricia Moreno Portillo, Lidia Johanna Ortiz Se.9

5. *Delitos de estado*: Son aquellos que se consuman con la creación de un estado determinado. En el delito de estafa el nuevo estado creado con la acción, se palpa con el perjuicio patrimonial que en la víctima y el tercero es provocado.⁷¹

c) **Según el sujeto activo** esta clasificación se refiere al autor que comete el delito:

1. *Mono-subjetivos*: Se le denomina así, aquellos tipos penales que requieren de la concurrencia del sujeto. El delito de estafa en triángulo evoca la conducta de un solo sujeto activo.

2. *Pluri-Subjetivos*: Exigen la presencia de dos personas para la realización del tipo.

Tipos de participación impropia: intervienen varios sujetos pero uno de ellos permanece impune, por ser precisamente el titular del bien jurídico protegido.

3. *Tipos comunes*: No exigen ninguna condición especial, en el sujeto para ejecutar la conducta, pudiendo realizarla cualquier persona, se caracteriza porque se desprende del anónimo “el que” o “quien”. La estafa pertenece a este tipo de clasificación.⁷²

d) **Según el bien jurídico tutelado** según el caso concreto puede ser:

1. *Monofensivos*: Cuando el tipo regula un solo bien jurídico.

⁷¹ ibídem, p. 60

⁷² ibídem p. 61

2. *Plurionfensivos*: Son aquellos que regulan varios viene jurídicos.
3. *Tipo de lesión*: Resulta dañado el objeto de la acción y consecuentemente el bien jurídico tutelado la estafa en triangulo pertenece aquí ya que se necesita de un resultado comprobable.
4. *Tipos de amenazas*: se dividen en tipos de peligro, en el delito de estafa no entra en esta categoría ya que es una acción de resultados y afectación al patrimonio de otra persona.⁷³

2.5 Sujetos que intervienen en la comisión del delito de estafa en triangulo.

En este apartado vamos a hacer mención de muchos aspectos en cuanto a los sujetos se refiere, ya que son los que intervienen de manera directa en la Estafa en triangulo, vamos a describir su modo de proceder, y como es que se logra el daño patrimonial en estos casos, por daño patrimonial entendemos que es El término que se refiere en general a todo menoscabo o detrimento que se produce en los bienes que componen el patrimonio de una persona.⁷⁴

El Daño o perjuicio debe ser resultado del acto de disposición, por la relación de causa que entre estos elementos existe. Pero resulta indiferente si este perjuicio o resultado lo sufra el disponente, esto es, el sujeto pasivo de la conducta, o que recaiga sobre un tercero, en cuanto no es necesario que sujeto pasivo y perjudicado sean una misma persona, sino que pueden ser personas distintas. Lo importante es que se configure este daño patrimonial

⁷³ ibídem p.62

⁷⁴ "DudaLegal Daño patrimonial noción del daño y su función" <https://dudalegal.cl/dano-patrimonial.html> consultada el 23 de septiembre 2019.

para lograr la visualización del resultado del ilícito en estudio, y con ello su consumación, ya que en la estafa en triangulo de manera necesaria deben ser incluidos los tres sujetos, a continuación, vamos a detallar cada uno de ellos.

- **Sujeto activo**

Se puede decir que el sujeto activo es aquella persona física que comete el delito, como autor principal o participe en cualquier grado.

Para que se lleve a cabo una acción es necesario que una persona la ejecute y quien lleva a cabo la conducta tipificada en la ley es llamado: autor o sujeto activo Bajo esta perspectiva las prohibiciones jurídico- penales tiene función tanto de carácter general como especiales, van dirigidas a toda la sociedad; en cuanto al delito de estafa en triangulo regulada en “el que” La conducta engañosa, puede ser ejecutada por cualquier persona natural; por ser este un delito común, significa que el agente no requiere de cualidades especiales, siempre que vaya dirigida a realizar la conducta engañosa, con la finalidad de obtener un provecho injusto para si o para un tercero. Por lo tanto, configura el tipo penal de estafa no solo por una persona, sino que puede ser ejecutado tal comportamiento por varios individuos, lo cual da lugar a un concurso de personas.

- **Sujeto pasivo**

En consecuencia de los actos del sujeto activo recaen sobre otros, a quienes se denominan sujetos pasivos; siendo éste el Dueño del bien jurídico protegido en el caso concreto y que resulta o no perjudicado con la acción del sujeto

activo. Partiendo de esta definición se estudiaran diversos aspectos, para que el error y la disposición patrimonial en que incurre el sujeto pasivo a causa de la conducta engañosa, sean típicas del delito de estafa en triangulo. El afectado objeto del engaño puede ser cualquier persona, por ello se llega a la conclusión que el sujeto engañado son indeterminados; es decir, pueden ser una o varias personas. Por ejemplo; en el caso de una persona que está alquilando una vivienda, y se hace pasar por el propietario de dicho inmueble para luego vendérselo a un tercero quién se verá afectado por este engaño, acá se realizaron todos los supuestos que implican la estafa en triangulo.

Los aplicadores de justicia elaboran juicios de tipicidad, para establecer si esa conducta que realizó el agente transgredió el bien jurídico, que es propiedad del sujeto pasivo y por ello adoptan el criterio del hombre quien es el medio para determinar el error; entonces se niega la existencia de la estafa cuando la víctima no ha obrado con la diligencia debida; para dar garantías al sujeto pasivo se necesita que el error no provenga de su propia torpeza, sino que sea consecuencia de un engaño hecho por el autor.

Por otra parte un aspecto a tomar en cuenta es en relación a la capacidad de la víctima, por eso es necesario ver la disposición del Código Civil que en el Art., 1316 inc. 2 establece que son capaces: aquellos que pueden obligarse por sí mismos y sin la autorización de otra persona⁷⁵

A nuestro criterio esto quiere decir que el sujeto pasivo en el delito de estafa es la persona que sufre el perjuicio patrimonial, y quien es el titular del patrimonio.

⁷⁵ Artículo 1316, Código Civil de el salvador

- **Tercero afectado.**

En los delitos donde se protege el patrimonio no siempre el sujeto pasivo será la persona que ha sufrido el perjuicio económico y sobre la cual recae la acción, tal como lo mencionamos en el contexto que en la estafa en triangulo hay un tercero afectado en esta relación que existe entre las tres personas que intervienen.

El sujeto pasivo no debe confundirse con el perjudicado, es decir la persona que recibe el perjuicio o menoscabo directo como consecuencia de la acción ejecutada por el autor, en este caso hay una persona sobre la cual recae el engaño, que será el sujeto pasivo de la acción y la que recibe el perjuicio es el sujeto pasivo del delito, lo que en doctrina se conoce como la estafa en triangulo, por la complejidad del sujeto pasivo acá es donde llegamos a concluir que si bien es cierto el tercero es directamente afectado, pero debemos tomar en cuenta que el engañador muchas veces se lleva a su paso a los dos anteriores causándoles menoscabo en sus patrimonios no por igual, pero si se llega a dar esta condición.

- **Bien Jurídico Protegido:**

La finalidad es proteger el patrimonio, pero no de manera específica, la situación de disposición que tiene un objeto sobre un bien, derechos o cualquier otro objeto, siempre que tal situación tenga una protección jurídica y sea de relevancia económica.⁷⁶

⁷⁶ Cortez Estrella Margiori Cecilia, Mejía Briones, Janeth Estela, Miguels Laos, Adriana Paola, "Delito de Estafa", trabajo de investigación para el curso de derecho penal III, Universidad Inca Garcilaso de la Vega.

El concepto de bien jurídico pertenece al conjunto de las categorías más recurrentemente empleadas por la doctrina penal de la parte especial. Con el concepto de bien jurídico se refiere la doctrina al objeto de protección, que no debe confundirse con el objeto material del delito. Así, en la estafa, el objeto viene dado por la bien perjudicado, mientras que el bien jurídico por el patrimonio. El bien jurídico es aquella realidad valorada socialmente por su vinculación con la persona y su desarrollo. Vida, salud, integridad, libertad, indemnidad, patrimonio son bienes jurídicos. Se trata de bienes supraindividuales, que también son objeto de protección por el Derecho penal. El Derecho penal de la actualidad protege bienes jurídicos personalísimos, pero también el patrimonio y algunos bienes supraindividuales, entre los que se incluyen realidades valoradas socialmente que afectan a diversas personas sin hallarse encarnadas en objetos materialmente tangibles.

Ejemplos prácticos de estafa en triángulo aplicados a la realidad. Caso número 1

La empresa mesas económicas S.A. de C.V. tiene una situación económica tal cual su único camino es la quiebra se encuentran agobiados por las deudas contraídas con sus proveedores y clientes, solicita un préstamo al banco somos matadores para ello todos los datos de su contabilidad la institución financiera que está representada por una persona natural, un empleado quién es la persona engañada disponente sobre ella cae un error a causa del engaño y esta persona concede el préstamo a la empresa mesas económicas; dicha empresa conocida y quería realizar todos los elementos de tipo de estafa por lo que conscientes de su imposibilidad para poder pagar dicho préstamo engañaron al empleado de esta institución financiera, que en consecuencia

cayó en un error y realizó la disposición patrimonial perjudicial que por supuesto afectó patrimonialmente a la institución financiera que es en este caso el tercero engañado.

Caso número 2

Una persona llamada David Sosa hurta una tarjeta de crédito a una persona llamada Erick Moreno sin que ésta se dé cuenta ese mismo día alterar la tarjeta de crédito y falsificado firma para así poder realizar compras en un lujoso establecimiento comercial del centro de San Salvador, la persona que está a cargo del establecimiento comercial es la engañada y realiza una disposición patrimonial que en definitiva perjudica al banco o a la institución de crédito que concedió dicha tarjeta que es en este caso afectado.

Caso número 3

Un sujeto llamado Carlos Rivera está arrendando un inmueble ubicado los alrededores de la Colonia Libertad contiguo al colegio Ricaldone este sujeto por medio de publicaciones de la aplicación OLX y por medio de redes sociales anuncia esta vivienda donde él se encuentra arrendando como propia y pide el valor de \$100,000 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica sobre un inmueble valorado en \$200,000 dólares a lo cual una persona interesada llamada José Manuel se contacta vía teléfono telefónica con el primer sujeto llegando estos a un acuerdo de negociar el valor total del inmueble y al final consignan que se hará efectiva la compra por el valor de \$90,000 dólares realizando así un contrato de compraventa la persona que vende realiza una falsificación de los documentos de escrituras y demás papeles que se necesitan la hora de consignar un contrato de esta magnitud por lo que José

Manuel se muda al inmueble que fue vendido fraudulentamente por el sujeto engañador el Señor Carlos Rivera, el dueño legítimo del inmueble el señor Juan Carlos Rosales que el sujeto Carlos Rivera no hace efectivo el depósito el concepto de arrendamiento se acerca personalmente a la vivienda que es de su propiedad y constata que el señor José Manuel se dice dueño de este inmueble confrontándole con documentación legal fraudulenta y es así cómo se configura la estafa triangular este caso en concreto.

Queremos con estos ejemplos de mostrar varios supuestos en los que se puede incurrir cometer una estafa en triángulo en la cual cómo podemos ver del bien jurídico afectado no es quién realiza la disposición patrimonial lesiva a favor del sujeto engañador sino que es otra persona quién decide el perjuicio del titular del bien que es objeto de su disposición.

Ya acá ponemos de manifiesto las diferencias y particularidades que esta estafa en triángulo tiene con respecto de la estafa clásica ya que se puede ver con claridad un distinto componente en la una y en la otra clásica, la presencia sólo de dos sujetos y en la estafa en triángulo necesariamente deben haber o existir tres sujetos deben desempeñar diferentes roles o papeles segundo engañador deberá llevar a cabo la acción típica de hacer el engaño pero este engaño deberá recaer en un sujeto diferente al dueño legítimo del patrimonio. Para concluir este capítulo vamos a hacer un aporte según nuestro criterio y es que la estafa triángulo es la figura la cual un sujeto con dolo y ánimo lucro lleva a cabo un engaño suficiente que induce a otra persona que en este caso dispone ciertos bienes ya sea por algún consenso jurídico o de hecho, y le induce a caer en un error viéndose así dañado el patrimonio de un tercero que en este caso ni siquiera llegó a tener contacto y tampoco estaba al tanto de esta relación o negocio.

También queremos mencionar que para nosotros no es de carácter obligatorio el hecho que esta persona engañada que no es dueña del patrimonio que se daña y que a pesar de esto lleva a cabo un acto que resulta lesivo, deba tener un poder facultad otorgada de manera jurídica por el titular ya que en la práctica o en el día a día no es suficiente que el engañado y a la misma vez disponente de los bienes se encuentre en una situación especial y que pueda administrar los bienes del tercero en cuestión.

Ya que si nos limitamos a tomar en cuenta únicamente los casos en los que esta persona engañada tenga una facultad jurídica todos aquellos casos en los que no se tenga dicha facultad quedarían sin protección alguna, todo esto lo hemos retomado de la doctrina que de manera unánime sostiene que se consuma el hecho cuando el autor se vale de otro a quién utiliza como instrumento para la realización de la conducta típica. Y que a su vez este instrumento sin tener El dominio del hecho o del bien por error capacidad etcétera realiza la acción típica.

En lo que al tema de consumación se refiere según nuestro criterio y siempre tomando en cuenta que la estafa en triángulo es un delito en que se debe lesionar un bien jurídico protegido en este caso específico Un patrimonio creemos que la consumación de la estafa triangular; se da cuando se realiza de manera efectiva el engaño sobre el sujeto pasivo que no es dueño del patrimonio y este a su vez realiza la acción por la cual se ve afectado el patrimonio de un tercero este es el resultado que ya hemos explicado anteriormente y lo requiere este tipo de estafa por eso debemos decir que la consumación no se efectúa cuando se engaña al sujeto pasivo sino hasta que el patrimonio del tercero es realmente afectado.

En cuanto a la temática de la tentativa de todo lo que hemos estudiado

podemos llegar hacer el siguiente aporte la estafa en triángulo y la estafa tradicional son delitos de resultado por lo tanto a nuestro criterio no cabe la tentativa ya que no basta el accionar de los actos que requieran o constituyen un riesgo para el bien jurídico tutelado mediante actos que impliquen engaño ardid.

Un punto que hasta el momento no se ha abordado es que en la estafa en triángulo si bien es cierto se requieren ciertos vínculos entre los sujetos que la conforman y el objeto de disposición patrimonial perjudicial no necesariamente se necesita que el sujeto activo del delito tenga un pleno conocimiento no es del sujeto engañado sino de un tercero al que se le va a ver lesionado su bien jurídico. Por otra parte si pueden darse supuestos donde el engañado o sujeto activo tenga un pleno conocimiento del patrimonio sobre el cual se va a realizar una disposición dañosa y sepa que este pertenece a un sujeto Diferente del qué es disponente del patrimonio.

CAPITULO III

FUNDAMENTO JURIDICO DOCTRINARIO DE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD CON RELACION A LA ESTAFA EN TRIANGULO.

En este capítulo se describirá acerca del principio de legalidad penal el cual juega un papel muy importante dentro del Estado constitucional y democrático de derecho. Es en el ámbito del derecho penal es donde cobra mayor importancia y relevancia en la medida que se hacen efectivos los derechos fundamentales, especialmente en el ejercicio de la libertad personal; depende del respeto a este principio ya que implica que las personas tenga la posibilidad de conocer previamente, los actos que constituyen delito y la sanción penal correspondiente al mismo, dentro del capítulo se detalla también la relación que este principio tiene con la estafa en triangulo, y donde se analizaran aspectos relevantes del principio de legalidad con relación al delito de estafa en triangulo.

3.1 Principio de legalidad

En un Estado de Derecho el principio de legalidad resulta fundamental puesto que la única fuente de derecho es la ley, este principio es un axioma (principio) de valoración de los justo por una sociedad, en tal caso no se puede aplicar una sanción si esta no está escrita previamente en una ley cierta.

El principio de legalidad cuya formulación latina es por Paul Johan Anselmritter Von Feurbach que pertenecen a la parte de conquistas que se obtuvieron en la revolución francesa el cual se enuncia de la siguiente manera “Ningún delito, ninguna pena sin ley previa” se hizo un pilar fundamental de garantía de

libertad y a la misma vez, esta se convierte en una limitación al poder punitivo del Estado.

Este principio le garantiza a las personas, que es Estado garante de este principio determinara de forma clara en la ley penal, que infracciones constituye delitos y cuales constituyen faltas y a la vez señalara las sanciones y medida de seguridad que aplicaran en cada caso de violación a una norma.

Karla Pérez Portilla quien afirma que: “La vinculación del principio de legalidad a todos los poderes del Estado se da en diferentes niveles. Así, tiene una presencia mucho más fuerte en el Ejecutivo que en el Jurisdiccional y finalmente, una apenas deducible influencia en el legislativo”⁷⁷

Se puede decir según la definición que nos da la autora Karla el principio de legalidad existe en todos los ámbitos, pero este es mucho más fuerte en el órgano ejecutivo ya que este principio es un garante para la sociedad que no se cometan arbitrariedades desde el ejecutivo hasta el legislativo.

Roberto Islas Montes: “El principio de legalidad como principio fundamental está para intervenir cuando no exista el apego debido a la legalidad por parte del Estado en la afectación al subordinado. Controla la aplicación de normas adjetivas y sustantivas. Se enfoca en la competencia y la legalidad, y es en parte estático y en parte dinámico”⁷⁸.

Se puede decir que el principio de legalidad es un principio fundamental garante del Estado, este controla las normas escritas de forma constante.

Rolando Tamayo Y Salmoran se refiere al principio de legalidad de la

⁷⁷ Karla Pérez Portilla: Principio de igualdad: alcances y perspectivas, México:UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, iii-ii, p. 55

⁷⁸ Roberto Islas Montes, Sobre el Principio de legalidad, NI UNAM, P. 98

siguiente forma: “El principio de legalidad es presupuesto en todo el discurso jurídico, tanto en la “descripción” (textos y tratados) como en la argumentación (alegatos). El principio opera en dos niveles: descriptivo y justificativo. El tenor del principio podría formularse así: es regla de competencia; es el derecho de un Estado, todo acto jurídico (orden, decisión, mandato) supone una norma jurídica que confiere facultades; todo poder o facultad requiere necesariamente de fundamentación jurídica. La legalidad debe controlar los actos de los funcionarios, el exceso o desvío de poder, son cuestiones jurídicas.”⁷⁹

Pedro Salazar considera que serían: 1) la existencia de un cuerpo normativo emitido por una autoridad jurídicamente reconocida; 2) dicho cuerpo normativo debe estar integrado por normas estables, prospectivas, generales, claras y debidamente publicadas; 3) la aplicación de normas a los casos concretos debe ser ejecutada por una institución imparcial, esto es, tribunales previamente establecidos, mediante procedimientos normativos accesibles para todos, que garanticen que toda pena se encuentra debidamente fundada y motivada.⁸⁵

Se puede decir que para este autor para que se cumpla el principio de legalidad se debe considerar que exista un cuerpo normativo (ley o reglamento), estas deben ser clara, escritas con anterioridad y que deben ser públicas que la persona pueda tener acceso a ellas, que la institución garante para aplicar este tipo de leyes debe ser imparcial previamente establecidos.

⁷⁹ Rolando Tamayo y Salmoran: Los publicistas medievales y la formación de la tradición política de occidente, México: UNAM, 2005, “Excursus II”, p. 214.

3.2 Garantía que concede el principio de legalidad.

Se puede decir que el principio de legalidad implica la prohibición de que una ley posterior pese a una conducta anterior, es decir que este principio indica que los derechos fundamentales de una persona solo pueden ser restringidos por una ley para así evitar abusos o arbitrariedades de parte del Estado, es un fundamento en virtud del cual ningún hecho puede ser considerado como delito sin que una ley anterior lo haya previsto como tal.⁸⁰ En cuanto a las garantías que concede el principio de legalidad podemos apuntar que se incluye una prohibición de leyes posteriores a una conducta incluso cuando haya recaído sobre un acto que se ha constituido con anterioridad ya que este principio que indica derechos fundamentales sólo pueden ser vulnerados por una norma para evitar excesos de los legisladores y así no se considera falta o delito sin que leyes anteriores lo hayan previsto.

Es importante destacar que el principio de legalidad comprende las siguientes garantías:

3.3 Garantía Criminal

Para que una conducta humana sea considerada como delito o falta esta deber ser descrita con anterioridad en una ley, al tiempo de su realización. Con este principio nadie puede ser castigado, por un hecho que se haya realizado, si ese hecho no está descrito en la ley penal como delictivo y en consecuencia a nadie podrá ser impuesta una pena que no esté predeterminada en la ley, para poder castigar esa conducta.

⁸⁰ Pedro Salazar, "Una aproximación al concepto de legalidad y su vigencia en México", en Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, núm. 9, p. 200

La doctrina en el Derecho Penal ha llegado a una conclusión que es la formulación legal de esta garantía es algo superfluo, pues en una sociedad moderna y un Estado de derecho su existencia es tan elemental que no sería necesario plasmarla en textos legales. Se debe tener en cuenta que un estado de derecho lo es precisamente porque existe en la ley esta garantía, también se debe tener en cuenta que además de plasmarla en la ley.

Por todo lo anteriormente dicho el fundamento del dogma del delito es de gran trascendencia, por constituir indudablemente la garantía jurídica más preciada, ya que a nadie podrá privársele de su libertad, en tanto la conducta o hecho que haya realizado no constituya delito, evitándose, como ya se dijo anteriormente, por parte del poder público toda posible extralimitación o arbitrariedad de éste.⁸¹

3.4 Garantía Penal

Cuando se habla de esta garantía quiere decir que no se puede castigar un hecho que no esté establecido por la ley, al tiempo de su comisión. De este principio se pueden desprender las siguientes consecuencias:

Garantía Jurídica esto quiere decir que tanto la existencia de un delito como la imposición de la pena sean determinadas por una sentencia judicial.

- **Garantía de Ejecución**

⁸¹ “Jorge Machicado Jurídicos sobre el principio de legalidad” (Blog)
<https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/10/principio-de-legalidad-penal.html> consultado el 11 de septiembre de 2019

Para que una norma cumpla con los requisitos del principio de legalidad se le imponen ciertos requisitos que tiene relación con las garantías mencionadas anteriormente; la ley que se escriba no sea retroactiva al hecho mismo lo cual implica la prohibición de la retroactividad de las leyes que castigan nuevos delitos o gravan su función. Que no se admita analogía; excluye la costumbre como posible fuente de delito y penas y que generalmente la norma escrita tenga la categoría de ley como emanación del Órgano Legislativo.⁸²

En cuanto al principio de legalidad abarca muchas ramas del derecho en cuanto a nuestra investigación vamos a tratar de lo englobarlo en el tema de la estafa en triángulo se debe tomar en cuenta como primer punto es que el delito de estafa en triángulo no está regulado en nuestro Código Penal, por lo tanto si se llegase a juzgar a una persona bajo la modalidad de estafa en triángulo estaríamos ante la presencia de una irregularidad o de una violación en este caso del principio de legalidad ya que como sabemos el principio de legalidad nos indica que nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate y por tribunales que previamente haya establecido la ley en este caso la estafa en triángulo no es una figura que aparezca en nuestras leyes por lo tanto vulnera principio de legalidad; a partir de esto surge una interrogante sobre la necesidad de la incorporación de esta figura en nuestro código penal de todo esto vamos a hacer una mención breve que ya existe jurisprudencia en cuanto al delito de estafa en triángulo se refiere, ya que el tribunal segundo de Sentencia departamento de Santa Ana del día 30 de septiembre de 2015 dio un fallo dónde se condene a una persona bajo esta modalidad estafa triangular dicho esto; ya existe un precedente nacional por lo cual se podría

⁸² José Mauricio, Torres Marciano, Ligia Rosario, Pozas Aguirre, Miriam Leonor, Belloso Velis, "El incumplimiento del principio de legalidad en materia penal en las resoluciones y sentencias en los tribunales del departamento de Santa Ana, (tesis para obtener el título de licenciatura en ciencias jurídicas 1994)

seguir sobre la misma línea al momento tener un futuro fallo.

En cuanto a esta conducta delictiva se refiera hablamos de la estafa en triángulo un tema desconocido a nuestro ámbito jurídico por lo que con esta investigación se pretende ayudar para que se dé a conocer esta modalidad delictiva momento con los resultados obtenidos de la investigación observamos un conocimiento vago de parte de los legisladores en cuanto a este tema, y no es de extrañar ya que alrededor del mundo nada más un par de países tienen incorporado este delito en sus cuerpos normativos lo que deja en evidencia nuestra falta desarrollo en lo que a materia penal se refiere aun nos faltan muchos años luz para estar a la vanguardia en cuanto a este tipo de delitos que son novedosos y son descubiertos o detectados en otras regiones.

Por otra parte mencionar las Instituciones que de alguna forma velan por el cumplimiento del principio de legalidad tenemos las siguientes.

3.4.1 Instituciones que velan por el cumplimiento del Principio de Legalidad.

- Fiscalía General de la República.

- Procuraduría General de la República.

- Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

- Corte Suprema de Justicia.

- **FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.**

La Comisión Redactora de la Constitución vigente considera que: “a la Fiscalía General de la República se le han otorgado en el proyecto atribuciones tales que le permitan desempeñar su verdadera función. La misión principal es defender los intereses del Estado y de la sociedad, confiriéndosele una serie de facultades, la mayoría de las cuales van encaminadas a ejercer la acción punitiva del Estado y a velar por el cumplimiento de la legalidad, Art. 193. Además se le otorga la facultad de denunciar, o acusar a funcionarios que infrinjan las leyes, vigilar e intervenir en la investigación del delito desde la etapa policial y además la de organizar y dirigir los organismos especializados en la investigación del delito.”⁸³

Se puede concluir que al fiscal le corresponde la investigación del delito, lo que no es obstáculo para que lo haga ante la solicitud de un particular, ni para que el juez ya iniciada la acción penal a solicitud de parte o de la fiscalía ordene las diligencias que estime convenientes para el esclarecimiento del hecho investigado y la determinación del o de las personas responsables; interpretación que se robustece con lo que dispone la parte final del Art. 193 cuando ordena que el organismo de investigación del delito, que es dependencia de la fiscalía, practique con toda diligencia cualquier actuación que le sea requerida por un juez.⁸⁴

- **PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.**

⁸³ Ismael Alexander Cruz Martínez, Ricardo Enrique Torres Alarcón, “Las leyes penales en blanco y el principio de legalidad en El Salvador”, (tesis para optar al título de licenciado en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, 2003).

⁸⁴“FGR Atribuciones de la fiscalía de la República de El Salvador” <http://www.fiscalia.gob.sv/> consultado 15 de septiembre 2019.

La Procuraduría General de la República es la encargada por mandato constitucional de velar por la defensa de la familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces; de dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales. “La asistencia legal, constituye el verdadero rol de la Procuraduría General de la República, la cual fluye de dos principios constitucionales: de acceso a la jurisdicción y de igualdad de todas las personas ante la ley.”⁸⁵

También le corresponde, como lo estipula el Art. 23 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, velar porque la administración de justicia sea pronta y eficaz en materias que sean de su competencia, dando cuenta de las anomalías que notare a la Corte Suprema de Justicia u organismos correspondientes; vigilar el estricto cumplimiento de la ley en lo que concierne al ejercicio de sus funciones; poner en conocimiento de la corte, las anomalías cometidas en la sustanciación de los procesos que se refieren a materias de su competencia. Además, se le otorgó por decreto legislativo No. 238 del 12 de mayo de 1992, publicado en el diario oficial No. 85, Tomo 315 del 12 de mayo de 1992 las siguientes atribuciones: planificar, organizar, dirigir, controlar y coordinar la presentación de los servicios de asistencia legal; representar ante los tribunales u órganos auxiliares de la administración de justicia a las personas detenidas que carecieren de defensor.

También representar ante los tribunales a las personas no detenidas de escasos recursos económicos, desde el momento en que tuviere la calidad de

⁸⁵ “PGR Atribuciones de la institución” <http://www.pgr.gob.sv/> consultado el 15 de septiembre 2019.

imputados, si lo solicitaren éstos, su cónyuge, parientes o cualquier persona; (Art. 23 Ord. 13, 14 y 15 Ley Orgánica del Ministerio Público) con esta reforma se desarrolló la atribución constitucional mencionada, dándole positividad al mandato expresado al Art. 12 Inc. 2 de la Constitución, en cuanto tal disposición expresa que se garantiza al detenido la asistencia de defensor ante los órganos que la misma señala.

- **PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

Esta institución se ha incorporado a nuestro sistema jurídico recientemente. El 27 de abril de 1991 se suscribieron los llamados “Acuerdos de México” que entre otros aspectos comprendía un anteproyecto de reformas constitucionales. En el acápite II. Sistema Judicial y Derechos Humanos se consignó que entre los acuerdos sobre reformas constitucionales destinadas a establecer mecanismos de garantía para los derechos humanos se encontraban: “c. Creación del Procurador Nacional para la Defensa de los Derechos Humanos, que tendrá por misión esencial la de promover los derechos humanos y velar porque sean respetados”. En los Acuerdos de Chapultepec, se convino: “El anteproyecto establecerá medios apropiados para hacer efectivo el firme compromiso asumido para identificar y erradicar cualquier grupo que practiquen violaciones sistemáticas de los derechos humanos, especialmente la detención arbitraria..., así como de otras formas de atentados contra la libertad, la integridad y la seguridad de la persona.”⁹²

- **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.**

La función política de este órgano surge de su participación en el control

constitucional de las leyes, lo que lleva incluso a la posibilidad consagrada en los textos constitucionales de que una norma jurídica sea retirada del contexto legislativo del Estado por una decisión del tribunal constitucional. Pero además imbríto en la noción de Estado de Derecho se encuentra el control por parte del órgano judicial, no sólo de la constitucionalidad, sino también de la mera legalidad. El conjunto de los procesos bajo la competencia de la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia destinadas a controlar la efectividad de las normas y principios contenidos en la carta fundamental, constituye la llamada “Justicia Constitucional” así encontramos dentro de las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, reguladas en el Art. 182 Cn., los numerales: 5º, 6º, 9º y 14º sus funciones relacionadas con este punto de nuestro trabajo.

Como ejemplo de lo anterior citamos el Art. 239 Cn., según el cual, cuando se trata de los jueces de primera instancia, los gobernadores departamentales y los jueces de paz, es la Corte Suprema de Justicia la encargada de determinar si hay lugar a formación de causa por tales delitos, los funcionarios en cuestión serán juzgados por tribunales comunes. Vale aclarar que, si dichos funcionarios cometieren un delito común, entonces es necesario, para proceder en su contra que la Corte Suprema de Justicia dictamine que hay lugar a formación de su causa, pues por mandato constitucional estos funcionarios están sujetos a los procedimientos ordinarios en los tribunales comunes correspondientes.

En cuanto a que la ley debe ser previa tenemos que tomar este aspecto sino que también debe ser escrita estricta y también cierta, no sólo para poner un alto al intérprete sino más que además porque es la única forma manera en la que el sujeto tiene oportunidad de motivar su comportamiento en esta de acuerdo a los lineamientos normativos que surgen de esta y su locución en

abstracto de lo que se afirma en este tramo Se observa lo siguiente:

Primero una prohibición de analogía está afirma que un juez civil se diferencia de un juez penal porque no puede dejar su fallo so pretexto de insuficiencia silencio u oscuridad de la ley, haciendo a un lado que el juez penal tampoco deja de resolver el conflicto que se le trae a conocimiento.

Por supuesto que hay casos que no se encuentran claramente comprendidos en el tipo penal que dan de lado del Poder coercitivo del estado aún cuando la valoración del entorno social sea igual o peor que la que equivale a la conducta tipificada esta descripción legal no deberá ser extendida ya que al hacerlo estamos violentando el principio de legalidad y también el de la división de poderes porque no está frente a una interpretación de la ley sino ante una conducta de creación legal acá podemos decir que no se interpreta sino que se legisla.⁸⁶

⁸⁶ “CSJ Atribuciones” <http://www.csj.gob.sv/idioma.html> consultada el 15 de septiembre 2019.

CAPITULO IV

ANALISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS SOBRELA ESTAFA EN TRIANGULO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Como se ha mencionado anteriormente la estafa en triangulo es uno de tantas modalidades de la estafa que a lo largo de los años se ha venido presentando pero el legislador no ha previsto la necesidad de la incorporación del mismo en nuestro código penal, aun presentándose casos que pueden entrar en este tipo penal. En este capítulo detallamos algunas entrevistas realizadas a funcionarios público que día a día practican tipos penales con la finalidad de conocer sus pensamiento con respecto a dicho tema, así como también se detalla algunas sentencias las cuales han aplicado este tipo penal, con la intención de ampliar mejor este tema que aun en El Salvador no se ha estudiado previamente y poder sentar mejores bases con relación al tema.

4.1 Análisis de la Sentencia 158-U-3-15

A continuación te va a elaborar un análisis sobre la sentencia 158 - U- 3-15 del tribunal segundo de Sentencia de Santa Ana del día 30 de septiembre de 2015 Donde hay una causa instruida contra el señor Emmanuel de Jesús S.E en perjuicio de C.R.L.DE.S por el delito de estafa en su modalidad de estafa triangular en perjuicio de L.A.G.S dicha vista pública fue presidida por la jueza rubia Maribel Lemus Guillén conforme al artículo 53 inciso último del código procesal penal intervinieron en juicio oral como representante del fiscal general de la república los licenciados Roxana Jennifer y Jacqueline Arely y como defensor público el licenciado Salvador Eduardo García Calderón resultando

la representación fiscal presentó acusación ante el juzgado tercero de instrucción de Santa Ana contra de Manuel de Jesús por los hechos siguientes: " tenemos que según denuncia interpuesta por la señora C.R.L.S aplicación de Santa Ana quien expresa que en el mes de octubre del año 2012 llegó a su cuñado Emmanuel de Jesús y le dijo que si le prestaba el vehículo por un tiempo de 3 meses siendo el vehículo de su propiedad un vehículo tipo van año 1986 color café el cual es de su propiedad según documento de compraventa a su favor aceptando entregándole el vehículo juntamente con la tarjeta de circulación y al pasar los tres meses que acordaron ya no regreso con el vehículo, razón por la cual le llamó por teléfono preguntándole cuando le regresaría el vehículo, manifestándole el señor E. que el (sic) había realizado unos gastos al vehículo y que mejor se lo quería comprar, llegando a un acuerdo sin llegar a elaborar documento debido al vínculo familiar y acordando que se lo pagaría en pagos, y desde el mes de enero del dos mil trece que hicieron el trato hasta el mes de Mayo del mismo año, le entrego la cantidad de cuatrocientos dólares, no entregándole el dinero restante y hasta la fecha la denunciante no sabe nada él, ya que no le contesta las llamadas telefónicas, el vehículo expresa la denunciante que está valorado en DOS MIL QUINIENTOS DOLARES. Se cuenta con diligencias de incautación de fecha cinco de Noviembre del Dos Mil Catorce del automotor marca Toyota color café tipo VAN año 1986 clase Automóvil en virtud que el automotor fue entregado voluntariamente por el señor L.A.G.S. en virtud que en Sertrasen le informaron que tenía restricciones activas impuestas por la PNC. Entrevistándose al señor L.A.G.S. quien expresa que el día veintiuno de Noviembre del Dos Mil trece compró el vehículo Automóvil Toyota color café, al señor R.A.G.P.. Incautándose: a) Documento de compraventa de vehículo otorgada por E.L.H.S. a favor de E.A.R.R., ante los oficios notariales del licenciado M.E. G.C.de fecha once de noviembre del año dos mil diez b) Documento de compraventa de vehículo original otorgada por E.A.R.R. a favor

de J.A.M.M. con fecha cuatro de marzo del año dos mil trece c) Documento de compraventa de vehículo otorgado por J.A.M.M. a favor de R.A.G. ante los oficios notariales del licenciado A.A.S.R. De fecha tres de junio del año dos mil trece. Y d) Documento privado autenticado de compraventa de vehículo otorgado por el señor R.A.G.L. a favor del señor L.A.G.S. ante los oficios de la notaria M. de los Ángeles G.T., de fecha veintiuno de noviembre del dos mil trece. Se entrevista al señor R.A.G.L. quien expresa que el día tres de Junio del Dos Mil Trece en Ilopango compró el automotor Automóvil marca Toyota año 1986 clase automóvil color café al señor J.A.M.M.; Se entrevista al señor J.A.M.M. quien expresa que el día cuatro de Marzo del Dos Mil Trece compro el automotor marca Toyota modelo Cargo tipo VAN año 1986 color café al señor E.A.R.R.. Siendo que finalmente se entrevista E.A.R.R. quien expresa en resumen que en noviembre del dos mil doce observo un anuncio en una página de Internet donde venían un automotor el cual se lo llegaron a mostrar a U. de Soyapango siendo un microbús color café, se encontraba un sujeto acompañado de una mujer a la par del microbús y el dijo que él era EMMANUEL, hiendo a probar el microbús subiendo el entrevistado al lado del acompañante y la mujer en el asiento de atrás. Pareciéndole el vehículo, y llegando al acuerdo de mil ochocientos dólares, revisando la tarjeta de circulación y pudiendo observar que estaba a nombre de E.L.H.S. presentándole E. compra venta a favor de él otorgada por la Sra. E. de S., diciéndole E. que le podía dar una compra venta abierta por si vendía el vehículo luego para evitarse traspasos, es decir que le dejaría una hoja firmada en blanco y una copia de DUI y Licencia por que NIT no andaba, siendo que pasada una semana se dio cuenta que el documento de compra venta estaba mal porque era de otro automotor no él que el había comprado, por lo que le llamo E. quien le dijo que él no se había fijado pero que no había ningún problema porque el vehículo era de su cuñada en S.A. y le iría a sacar la firma, siendo que E. le entregó una hoja en blanco firmada por la cuñada es decir la

Sra. Que aparecía en la tarjeta de circulación luego a E. que ya la tenía y que pasara a recoger una copia pero este nunca la llevo a traer, así que le quedo una hoja firmada en blanco por E, la compra venta con datos equivocados que el dio E. en un primer momento y la compra venta con la firma de la propietaria según tarjeta la cual esta ultima él busco el notario para que se la hiciera ya que E. solo le llevo la hoja en blanco con la firma de la Sra. E.L.H.S., este documento él le dijo al notario que se lo hiciera con fecha atarazada(Sic.) a la compra venta a fin de evitarse la inscripción del traspaso que le dejo E. a su favor, por eso para solo inscribir un solo traspaso lo hicieron con fecha atrasada. Habiendo presentado el señor E.A.R.R. original de Documento de Compra Venta donde E.L.H.D.S. le vende en el mes de octubre del Dos Mil Once el automotor un Toyota Tercel Blanco; original de una Hoja en blanco con solo una firma de E.E.S. y copia de documento de Compra venta en el que A.L. DE S. le vende a E.A.R.R. el automotor Siendo que el día Doce de Marzo del Dos Mil Quince la señora Juez de Paz de Ayutuxtepeque realizo diligencia de Reconocimiento de Personas con el testigo E.A.R.R. y el indiciado E. de J.S.E., dando como resultado que el testigo en mención identifico a dicho indiciado como la persona que le vendió el automotor haciéndose pasar como el propietario. Siendo los hechos arriba detallados los que permiten que se ejerza la acción penal correspondiente." II.- En la acusación la representación fiscal calificó los hechos como ESTAFA regulado en el art. 215 del Código Penal y ESTAFA TRIANGULAR, siendo admitida por el Juzgado Tercero de Instrucción de S.A. y remitido a este Tribunal. III.- El debate fue celebrado en Vista Pública programada para las ocho horas treinta minutos del día treinta de septiembre de dos mil quince, en la sala de audiencias de este Tribunal. Una vez esclarecido estos hechos debemos tomar en cuenta lo siguiente en este caso en específico se han dado completamente todos los elementos de estafa y más específicamente en el de estafa en triángulo o estafa triangular ya que el sujeto A) Emmanuel De

Jesús acude donde B) C.R.L.S para luego perjudicar con sus hechos a C) L.A.G.S acá se presenta una conducta muy típica del delito de estafa en triángulo ya que se ha dado esa relación necesaria para considerarse de esta manera y que se presentan alrededor de ella en que el sujeto engañado y disponente sin ser titular de determinado patrimonio en este caso un vehículo automóvil realiza a base de engaños y por error una disposición patrimonial lesiva que afecta en definitiva a un sujeto diferente quién en este caso compra el patrimonio que fue agredido al segundo sujeto a esto vamos a Añadir lo siguiente en la estafa tradicional dónde relación entre el sujeto que realiza el engaño y el sujeto engañado que también era quién sufría el perjuicio patrimonial no es suficiente resolver los casos de estafa en triángulo que se presentan con mucha variedad y de manera común es acá donde radica la importancia que tiene la estafa en triángulo y que debe comenzar a funcionar o implementarse en nuestro ordenamiento jurídico penal ya que es sumamente necesario resolver este tipo de litigios con este tipo de hechos y a su vez con la tipificación de estas conductas delictivas. Ya que en nuestra sociedad al día de hoy se realizan o se llevan a cabo muchas conductas que pueden quedar en un vacío legal y esto es precisamente lo que debemos evitar configurada estafa en triángulo acuerdo a su relevancia jurídica y de acuerdo el daño social que está implica debe ser configurada como un delito relativo al patrimonio y esto es lo más importante de la investigación acá se realizará una base que luego se irá desarrollando.

Esta sentencia de hecho es una base o más bien un precedente necesario en la búsqueda de la tipificación de este delito por eso mismo queremos darle la importancia que está tiene no solamente proporcionar un entendimiento del delito de estafa en triángulo sino más bien regular estos hechos para que no sigan suscitando problemas en nuestra sociedad y problemas también interpretación de la norma a la hora de dar un fallo.

Siempre y cuando se respete el principio de legalidad un tema muy importante en este apartado como ya es de nuestro saber es el eje principal de todo Estado de derecho este hace valer nuestros derechos y garantías fundamentales por eso es que se consagra en nuestro ordenamiento jurídico específicamente en la constitución de la república.

4.2 Presentación y descripción de resultados.

4.2.1 Entrevista 1.

Dirigida a: Juan Antonio Duran Rodríguez Juez de la Cámara Tercero de lo Penal Fecha: 24 de Septiembre 2019

Pregunta 1:

¿Conoce usted del delito de estafa en triángulo o alguna vez ha escuchado de este delito?

Si conoce doctrinariamente el delito y también este delito está vinculado con otra figura que se llama la estafa procesal la cual tiene una única diferencia que quien es el estafado es el juez. La diferencia de que en la estafa tiene dos elementos objetivos el ardid o engaño, y desplazamiento patrimonial, entonces la estafa en triángulo consiste que yo engaño a A y el desplazamiento patrimonial lo hace B ya sea porque A autoriza a B para que efectúe el desplazamiento patrimonial a favor del imputado, entonces en el tipo objetivo un medio engañoso recae en una persona y el desplazamiento patrimonial lo efectúa otro; en la estafa procesal es parecido porque en esta estafa el engañado es el juez y es el que ordena a X persona efectuar el desplazamiento patrimonial como por ejemplo y título valor falso viene la persona y le indica al

juez que viene de demandar a X persona porque esta persona me firmo este instrumento y el otro sin darse cuenta no lo emplaza o lo emplazan mal no se da cuenta pero la firma es falsa entonces el juez como no es perito y no le objetan eso decreta el embargo y hasta la sentencia de ejecución y la otra persona queda burlada entonces ahí ya cuando esa tercera persona es el juez estamos dentro de la figura de la estafa procesal, que puede tener relación con la estafa en triangulo.

Doctrinariamente si se da en la práctica recuerda que tuvo un caso en San Vicente pero fue hace años entre 1998 al 2002 cuando se encontraba trabajando en San Vicente, hace bastante pero no tiene el archivo pero si ya ha tenido casos.

Pregunta 2:

¿Considera usted que el delito de estafa en triángulo se manifiesta en El Salvador?

Si se da, como les comentaba yo tuve un caso en San Vicente entre los años de 1998 a 2002 pero no recuerdo donde lo tengo archivado donde entraba esta figura.

Pregunta 3:

¿Considera usted qué es la figura debería ser tipificada en nuestro Código Penal?

Doctrinariamente se tiene esta concepción, aunque el código no lo abarca literalmente porque expresamente no lo desarrolla pero si es una figura doctrinaria que se maneja, para mi punto de vista no es necesario la tipificación

de este delito en el Código Penal Salvadoreño.

Pregunta 4

Para un caso en concreto ¿Cómo es la manera en la que usted considera que debería ser aplicado, o en base a qué?

Como son dos elementos el Ardid o Engaño y el desplazamiento patrimonial, es una forma de interpretar el tipo penal, así opera no es necesario de modificar el código, y talvez seria agregar un inciso al delito de Estafa en el Artículo 215 aclarando que se considerara estafa si el ardid recae en una persona y el desplazamiento patrimonial lo ejecuta otra... algo así podría ir redactado, pero no es necesario.

Pregunta 5

Con relación a nuestro tema y la sentencia N° 158-U-3-15 del Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana, dando seguimiento al Artículo 1 del código penal nos da una garantía de que nadie puede ser juzgado sin una ley previa a esta en dicha sentencia fue condenado por Estafa con modalidad de Estafa en triangulo entonces ¿se puede considerar que no se viola dicho principio?

si lo considera de esa manera como estafa en triangulo, esa es una modalidad de comisión no es un tipo penal, no era necesario mencionar, en la sentencia en la calificación jurídica que se le da si se violenta el principio de legalidad, pero a la larga es una estafa esas son modalidades de comisión, lo que ocurre con los tipos penales es que el legislador utiliza la técnica de tipos penales abiertos y en la técnica de este tipo penales lo deja abierto al interprete porque

el legislador no puede abarcar todos los casos, la realidad es demasiado dinámica como para poder prever todos los supuestos entonces por eso utiliza estas figuras abiertas y esta modalidad que insisto son en realidad más doctrinarias que legales, para mi punto de vista no se ve comprometido el principio de legalidad siempre y cuando se considere estafa, pero ya introducir en que modalidad me parece que no es necesario porque el legislador no lo a previsto así, para estos casos si requeriría una reforma es decir si hay ardid si es engaño, imaginémosnos el caso de la barra de oro por ejemplo la estafa de la barra de oro, la estafa del billete de lotería, tantas formas que existen que a la gente se le ocurre estafar o engañar que el legislador no puede abarcarlas todas por eso ocupa el concepto abierto ardid o engaño para que dentro de esa quepa todas las posibilidades en la misma persona que efectúa el desplazamiento patrimonial o en otra persona que autoriza el desplazamiento patrimonial, lo que ocurre es que la estafa triangular es que el ardid o engaño recae en la persona que tiene consigo o bajo su esfera de dominio, custodia o vigilancia estos son las distintas esferas que la persona puede tener a su disposición los bienes es lo que se conoce como breve en mano, media mano y larga mano lo que se conoce en la materia de tradición en las cosas muebles, si digamos se tiene un objeto en suchitoto uno sacos de frijol y mi hermano que esta allá y aquí supuestamente me pagan los negocio aquí y cae la notificación del banco que ya depositaron x cantidad de dinero como ya lo recibí le hablo a mi hermano y le indico que lo entregue, porque ya se pagaron esos 20 sacos de frijoles y mi hermano los entrega, entonces mi hermano los entrega ahí estaríamos en la figura de la estafa en triangulo por que el lunes me entero que ese depósito que recibí era cheque y que ese cheque no lo pagaron porque era en chequera ajena no era de la persona que me lo pago que fue hacer el deposito, como son 3 días de compensación entonces el engañado fui yo y yo autorice a mi hermano que efectuara el desplazamiento patrimonial, puede ser que el engaño recaiga en la misma persona es decir

que si yo lo tengo en mi esfera de dominio, si lo tengo bajo mi esfera de vigilancia siempre lo tengo a mi cuidado o si lo tengo en custodia no lo tengo aquí pero si tengo a alguien que lo está cuidando en mi lugar, entonces los viene pueden estar en estas modalidades, por eso es que la estafa es un tipo penal abierto y por eso es que me parece que no es necesario reformar el código y no afecta el principio de legalidad esta modalidad delictiva, pero lo que yo no puedo es calificarlo de esa manera porque si yo lo califico así entonces si estoy atribuyéndole y dándole un Nomin iuris una calificación que no existe legalmente.

No es necesario reformar el código pero me parece que los jueces no pueden dar esa calificación, solo como una estafa.

Pregunta 6:

¿Se puede ver la estafa en triangulo como un delito de autolesión?

No porque el sujeto engañado no quiere estafarse así mismo, no puede realizarse un hurto propio, al contrario el perjudicado es un tercero.

4.2.2 Entrevista 2.

Dirigida a: Rodrigo Hernández

Secretario de la Cámara Segunda de lo Penal Fecha: 24 de Septiembre 2019

Sus comentarios fueron:

Doctrinariamente se conoce esta figura y se encuentra relacionado con la

estafa procesal.

La ley da un espacio en el cual el legislador puede realizar diferentes tipos de interpretación para poder dar su punto de vista pero no se podría calificar el delito de estafa en triangulo para una resolución ya que solo quedaría como una interpretación.

En el delito de estafa tradicional solo encontramos al sujeto activo y el sujeto pasivo.

En la estafa en triangulo encontramos un sujeto pasivo, un sujeto activo y un tercero, este tipo de estafa en una modalidad doctrinaria y no legal ya que no se encuentra tipificada esta figura en el código penal.

Los problemas que se puede presentar la estafa en triangulo:

- Que existan intermediarios, instigador, coautor, complicidad.
- Aspectos probatorios puede ser a través de un instrumento privado autenticado.
- Calificación jurídica
- Criminológico
- Puede darse concurso ideal, medial o aparente.
- Siendo metodológico ya que no hay una regulación que lo tipifique

solamente existe alguna doctrina para fundamentar este delito.

CONCLUSIONES

En Base a la investigación de carácter teórica se ha podido llegar a la conclusión en una serie de aspectos en torno a la doctrina, entre ellas se puede mencionar que es necesario que se estudie a fondo todos los elementos que conforman la estructura típica del delito de Estafa En Triangulo; y por otra parte analizar o estudiar otros elementos: el engaño, error, disposición y perjuicio patrimonial, estos últimos son los que darán pie para determinar si una acción puede o no considerarse como estafa en triángulo; así también este aspecto, influye grandemente para evitar las confusiones con otros delitos. A pesar de las limitantes que como grupo obtuvimos en cuanto en la recolección de información por ser una figura nueva a nivel mundial y a la falta de disposición de algunos legisladores a los que acudimos para recolectar información concluimos esta investigación en varios aspectos que a continuación se detallan:

En cuanto al aspecto jurídico concluida esta investigación nuestro equipo de trabajo en base a parámetros generales y después de un análisis muy profundo, concluye lo siguiente: Que el art. 215 del Código Penal, donde se disciplina el tipo de estafa tradicional, relata y describe las conductas típicas de este delito donde menciona sus elementos y demás acciones que constituyen el delito como tal más sin embargo; es necesario adecuar o más bien incluir al delito de estafa en triangulo en este apartado o en uno subsiguiente en nuestro código penal. Dentro de lo referente a lo social-económico, también es posible desarrollar o exponer alguna conclusión entre las cuales tenemos que es necesario hacer un estudio de la realidad actual a efecto de incluir conductas o modalidades que no se les puede dar cobertura con el tipo penal y establecer una nueva cuantía para hacer diferencia en este

perjuicio de estafa en relación al delito.

La cuantía que se encuentra establecida para indicar la existencia del delito de estafa tradicional no ésta acorde a la realidad actual en la que han influido factores socio-económicos como el cambio monetario, y el alto costo de la vida en nuestro país estos aspectos deben ser tomados en cuenta a la hora de hacer una regulación de la estafa en triangulo en el salvador ya que la actual cuantía es muy baja.

Por otra parte uno de los mayores inconvenientes al momento de adecuar una conducta al delito de estafa en triangulo puede ser confundir sus elementos y tratar de adecuarla al delito de estafa tradicional ya que en la legislación penal vigente al tratar el delito de estafa no se encuentra delimitado el elemento del engaño, denominado así doctrinariamente consecuencia del cuál muchas conductas que no poseen todas las características que son propias de la estafa son incluidas de forma errónea a la norma prohibitiva tal es el caso de los comportamientos socialmente aceptables, o conductas donde el engaño no es suficiente por este motivo se debe hacer un análisis antes de decidir si la conducta es típica de una estafa en triangulo.

Al analizar las fases de ejecución del delito de estafa en triangulo, la consumación del tipo de estafa se produce al momento de recibir el sujeto pasivo un perjuicio patrimonial, donde han participado los tres sujetos esto es una disminución en su patrimonio y no el provecho injusto que pertenece a la fase de agotamiento o terminación del delito, tal y como de la redacción del Art. 215 del Código Penal podría intuirse. El estudio llevado a cabo sobre la estafa en triangulo indicó que a pesar de tener un tipo básico, que describe muy bien la conducta no existe regulación en las diversas modalidades que puede adoptar el ilícito de estafa quedando por ésta razón conductas excluidas

del alcance del derecho penal.

FUENTES DE INFORMACION

LIBROS

Antón Oneca J “La Estafa Y Otros Engaños En El Código Penal Y La Jurisprudencia” santa fe 1979.

Conde-Pumpido Ferreiro, Cándido “Estafas” editorial Tirant lo Blanch libros, 1997, Valencia España.

Donna, Edgardo Alberto, “Delitos Contra La Propiedad”, Rubinzal-Culzoni editores.

De Cerredo Damianovich, “Delitos Contra La Propiedad”, editorial universidad.

Etcheberry, A., Derecho Penal, 3ª edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, T. III, p. 398

Flavio Gómez, Luis “El Principio De Legalidad Y Sus Garantías Mínimas: Una Contribución Al Estudio De Las Garantías De La “Lex Populi”, salamanca, Cuenca 2001.

Finzi Conrado A. “La Estafa Y Otros Fraudes”, Buenos Aires, De Palma 1961.

Gladis N. Romero, “Delito De Estafa”, 1998 ,2ª Edición Editorial Hammurabi. R. L. Buenos Aires, Argentina.

Leyton Jiménez, José Francisco, “Los Elementos Típicos Del Delito De Estafa En La Doctrina Y Jurisprudencias Contemporáneas”, Santiago de Chile.

Muñoz Conde, Francisco, “Derecho Penal Parte Especial” editorial Tirant lo Blanch libros.

Núñez, Ricardo C. Tratado De Derecho Penal. Parte Especial. Tomo IV.
Gonzalo Bravo, Historia Del Mundo Antiguo, Madrid 2008
Socorro Moncayo Rodríguez, El Delito de Falsedad en el Derecho Romano
Jose Luis Comellas, Historia Del Mundo Contemporáneo, 4ta edición

TRABAJOS DE GRADUACION

Arias Vanegas, Claudia Rubenia, Moreno Portillo, Elsy Patricia, Ortiz Segovia, Lidia Johanna, “El Delito De Estafa En La Legislación Penal Salvadoreña” trabajo de graduación para optar a título de ciencias jurídicas, universidad de El Salvador.

Antachoque Velásquez, Walter Edison, “El Delito De Estafa Y El Incumplimiento Contractual Con Dolo De La Parte Promotora En La Venta De Bienes Inmuebles A Futuro” trabajo de graduación para optar a título de ciencias jurídicas, Universidad Norbeth Wiener.

Claros Henríquez, Christian Adán, Garay Manzano, Carlos Mauricio, Pastor Solórzano, Thanya Johanna Berenice “La Delimitación Jurídico-Penal Del Delito De Estafa Con El Fraude Civil” trabajo de graduación para optar a título de ciencias jurídicas, universidad de El Salvador.

Cruz Martínez, Ismael Alexander, Torre Alarcón, Ricardo Enrique, “Las Leyes Penales En Blanco Y El Principio De Legalidad En El Salvador” trabajo de graduación para optar a título de ciencias jurídicas, universidad de El Salvador.
Gómez Andrade, Karla Elizabeth “ La Estafa En Triangulo: Análisis De Sus Elementos Esenciales, La Problemática En Cuanto A Su Tipificación En La Legislación Penal De Ecuador Y Los Efectos Que Este Se Derivan” trabajo de graduación para optar a título de ciencias jurídicas, Universidad de las Américas.

Martínez Cortez, Felipe Ariel, “El Engaño En El Delito De Estafa” trabajo de graduación para optar a título de ciencias jurídicas, Universidad de Chile.

LEGISLACION Código Penal Salvadoreño Constitución

JURISPRUDENCIA

158-U-3-15 Tribunal Segundo De Sentencia: Santa Ana, quince horas del día treinta de septiembre de dos mil quince.

121-CAS-2005 Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las diez horas del día siete de noviembre del 2005.

13.982 En la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, a los 22 días del mes de octubre de dos mil trece, Sala III del Tribunal de Casación Pena.

SITIOS WEBS

<http://www.abogadosdq.com/2015/10/estafa-en-triangulo-estafa-procesal-una.html>, consultado el 25 de Septiembre.

Apuntes Jurídicos sobre el principio de legalidad, consultado el 11 de septiembre de 2019, <https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/10/principio-de-legalidad-penal.html>

Etimología del delito de estafa, acceso el 28 de Agosto de 2019, <http://etimologias.dechile.net/?estafa>

Revista de derecho consultada el día 08 de Agosto 2019

http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502010000100009&lng=es&nrm=iso

Sobre la estafa procesal consultado el 23 de agosto de 2019 <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/10178-la-estafa-procesal/>

Sobre estafas en triangulo consultado el 25 de agosto de

019<https://es.scribd.com/document/153812998/La-estafa-en-triangulo-Chile>
Héctor, Hernández Basualto, "La Estafa Triangular en el Derecho Penal Chileno, en especial la estafa procesal, Revista de Derecho, vol. XXIII (2010)
<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173716608009>
Historia Universal Sitio Web <https://mihistoriauniversal.com/edad-antigua/cultura-hebrea/>
[doccity.com/es/origen-del-principio-de-legalidad/2882392/](https://www.doccity.com/es/origen-del-principio-de-legalidad/2882392/)
<https://es.slideshare.net/giovanavilasalinas/delito-de-estafa>

ANEXOS

Anexo 1

158-U-3-15 TRIBUNAL SEGUNDO DE SENTENCIA: SANTA ANA, QUINCE HORAS DEL DÍA TREINTA DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE. Causa número 158-U.3/15 instruida contra EMMANUEL DE JESÚS S.E., de treinta y dos años de edad, salvadoreño, nació en Santa Ana, el siete de septiembre de mil novecientos ochenta y uno, empresario, antes de ser detenido estaba laborando en negocio propio, ubicado [...], número [...], San Salvador, obtenía un ingreso económico aproximado de mil dólares mensuales, casado con L.M.A.de S., hijo de B. E. E. de S. y M. E. S. R., residencia en [...], número [...], San Salvador; por los delitos de ESTAFA, regulado en el Art. 215 del Código Penal, en perjuicio de C.R.L.DE S., de treinta y cuatro años de edad, ama de casa, casada, de este domicilio, con documento único de identidad número [...], y ESTAFA en su modalidad de estafa triangular, en perjuicio de L.A.G.S., de cincuenta y tres años de edad, comerciante, casado, del domicilio de San Juan Opico, del departamento de la Libertad, con documento único de identidad [...]. La Vista Pública fue presidida por la suscrita Jueza RUBIA MARIBEL LEMUS GUILLEN, conforme al artículo 53 Inciso último del Código Procesal Penal. Intervinieron en juicio oral como representante del Fiscal General de la República los licenciados ROXANA JENNIFER A.J. y JACQUELINE ARELY R.A. y como Defensor Público el Licenciado SALVADOR EDUARDO GARCÍA CALDERÓN. RESULTANDO I.- La representación fiscal presentó acusación ante el Juzgado Tercero de Instrucción de Santa Ana, en contra de EMMANUEL DE JESÚS S.E., por los siguientes hechos: “Tenemos que según denuncia interpuesta por la señora C.R.L.S. en la Delegación de Santa Ana, quien expresa que en el mes de

octubre del año Dos Mil Doce llego su cuñado Emmanuel de Jesús S.E. a su casa y le dijo que si le prestaba el vehículo por un tiempo de tres meses, siendo el vehículo de su propiedad el P-[...] Automóvil Cargo Van tipo Van año 1986 color café Chasis VIN [...] Chasis Grabado [...] Motor [...] el cual es de su propiedad según documento de compra venta a su favor, aceptando entregándole el vehículo juntamente con la tarjeta de circulación y al pasar los tres meses que acordaron ya no regreso con el vehículo, razón por la cual le llamo por teléfono preguntándole cuando le regresaría el vehículo, manifestándole el señor Emmanuel que el (sic) había realizado unos gastos al vehículo y que mejor se lo quería comprar, llegando a un acuerdo sin llegar a elaborar documento debido al vínculo familiar y acordando que se lo pagaría en pagos, y desde el mes de enero del dos mil trece que hicieron el trato hasta el mes de Mayo del mismo año, le entrego la cantidad de cuatrocientos dólares, no entregándole el dinero restante y hasta la fecha la denunciante no sabe nada él, ya que no le contesta las llamadas telefónicas, el vehículo expresa la denunciante que está valorado en DOS MIL QUINIENTOS DOLARES. Se cuenta con diligencias de incautación de fecha cinco de Noviembre del Dos Mil Catorce del automotor P-[...] marca Toyota color café tipo VAN año 1986 clase Automóvil en virtud que el automotor fue entregado voluntariamente por el señor L.A.G.S. en virtud que en Sertrasen le informaron que tenía restricciones activas impuestas por la PNC. Entrevistándose al señor L.A.G.S. quien expresa que el día veintiuno de Noviembre del Dos Mil trece compró el vehículo P-[...] Automóvil Toyota color café motor [...] VIN [...] Chasis Grabado [...] al señor R.A.G. P.. Incautándose: a) Documento de compraventa de vehículo otorgada por E.L. H.S. a favor de E.A. R.R., ante los oficios notariales del licenciado Manuel Edgardo G.C.de fecha once de noviembre del año dos mil diez b) Documento de compraventa de vehículo original otorgada por E.A. R.R. a favor de J.A.M.M. con fecha cuatro de marzo del año dos mil trece c) Documento de compraventa de vehículo otorgado por

J.A.M.M. a favor de R.A.G. ante los oficios notariales del licenciado A. Alberto S.R. De fecha tres de junio del año dos mil trece. Y d) Documento privado autenticado de compraventa de vehículo otorgado por el señor R.A.G. L. a favor del señor L.A.G.S. ante los oficios de la notaria Maria de los Ángeles G.T., de fecha veintiuno de noviembre del dos mil trece. Se entrevista al señor R.A.G. L. quien expresa que el día tres de Junio del Dos Mil Trece en Ilopango compró el automotor P-[...] Automóvil marca Toyota año 1986 clase automóvil color café al señor J.A.M.M.; Se entrevista al señor JUAN ANOTNIO M.M. quien expresa que el día cuatro de Marzo del Dos Mil Trece compro el automotor P-[...]marca Toyota modelo Cargo tipo VAN año 1986 color café al señor E.A. R.R.. Siendo que finalmente se entrevista E.A. R.R. quien expresa en resumen que en noviembre del dos mil doce observo un anuncio en una página de Internet donde venían un automotor el cual se lo llegaron a mostrar a Unicentro de Soyapango siendo un microbús color café, se encontraba un sujeto acompañado de una mujer a la par del microbús y él dijo que él era EMMANUEL, hiendo a probar el microbús subiendo el entrevistado al lado del acompañante y la mujer en el asiento de atrás. Pareciéndole el vehículo, y llegando al acuerdo de mil ochocientos dólares, revisando la tarjeta de circulación y pudiendo observar que estaba a nombre de E.L. H.S. presentándole Emmanuel compra venta a favor de él otorgada por la Sra. E. de S., diciéndole Emmanuel que le podía dar una compra venta abierta por sivendía el vehículo luego para evitarse traspasos, es decir que le dejaría una hoja firmada en blanco y una copia de DUI y Licencia por que NIT no andaba, siendo que pasada una semana se dio cuenta que el documento de compra venta estaba mal porque era de otro automotor no él que el había comprado, por lo que le llamo Emmanuel quien le dijo que él no se había fijado pero queno había ningún problema porque el vehículo era de su cuñada en Santa Anay y le iría a sacar la firma, siendo que Emmanuel le entregó una hoja en blanco firmada por la cuñada es decir la Sra. Que

aparecía en la tarjeta de circulación luego a Emmanuel que ya la tenía y que pasara a recoger una copia pero este nunca la llevo a traer, así que le edo una hoja firmada en blanco por Emmanuel, la compra venta con datos equivocados que el dio Emmanuel en un primer momento y la compra venta con la firma de la propietaria según tarjeta la cual esta ultima él busco el notario para que se la hiciera ya que Emmanuel solo le llevo la hoja en blanco con la firma de la Sra. E.L. H. S., este documento él le dijo al notario que se lo hiciera con fecha atarazada(Sic.) a la compra venta a fin de evitarse la inscripción del traspaso que le dejo Emmanuel a su favor, por eso para solo inscribir un solo traspaso lo hicieron con fecha atrasada. Habiendo presentado el señor E.A. R.R. original de Documento de Compra Venta donde E.L. H. DE S. le vende en el mes de octubre del Dos Mil Once el automotor P-[...] un Toyota Tercel Blanco; original de una Hoja en blanco con solo una firma de Emmanuel E.S. y copia de documento de Compra venta en el que A.L. DE S. le vende a E.A. R.R. el automotor P-[...]. Siendo que el día Doce de Marzo del Dos Mil Quince la señora Juez de Paz de Ayutuxtepeque realizo diligencia de Reconocimiento de Personas con el testigo E.A. R.R. y el indiciado Emmanuel de Jesús S.E., dando como resultado que el testigo en mención identifico a dicho indiciado como la persona que le vendió el automotor P-[...] haciéndose pasar como el propietario.

VIII. DECLARATORIA DE FALSEDAD: Respecto de los documentos que se han declarado falsos, conforme el art. 399 inciso 5º del Código Procesal Penal, es procedente y así se ordena inscribirse la nota marginal respectiva sobre su falsedad, como lo dispone la precitada disposición legal, en los siguientes documentos: Documento autenticado de compra venta de vehículo original otorgada por E.L. H.S. denominada “El Vendedor” y Emmanuel de Jesús S. denominado “El Comprador”, del vehículo Placas numero: P [...] (P [...]), Marca: TOYOTA; año MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO, MODELO TERCEL, COLOR BLANCO, CLASE AUTOMOVIL, CAPACIDAD: CINCO

ASIENTOS, TIPO SEDAD, MOTOR NUMERO [...], NUMERO DE CHASIS GRAVADO: [...]; NUMERO DE CHAIS VIN: [...]. Otorgado ese documento en San Salvador el diecisiete de octubre de dos mil once, y autenticado en esa misma ciudad, a las once horas del diecisiete de octubre de dos mil once, ante el notario A. ALBERTO S.R.. Documento autenticado de compra venta de vehículo otorgado por E.L. H.S. llamada “El Vendedor” y E.A. R.R. llamado “El Comprador”, del vehículo Placas: P-[...] (P [...]); Marca: TOYOTA; clase:AUTOMOVIL; Modelo: CARGO; tipo: VAN; año: uno nueve ocho seis; color CAFÉ, capacidad: siete punto cero cero Asientos; motor: [...]; chasis grabado:[...]; Chasis Vin: [...]. Otorgado en la ciudad de San Salvador a los once días del mes de noviembre de dos mil diez. Dicho documento fue autenticado en la ciudad de San Salvador a las diecisiete horas del día once de noviembre de dos mil diez, ante los oficios del Notario Manuel Edgardo G.C. Documento privado autenticado de compraventa, otorgada en la ciudad de San Salvador a los cuatro días del mes de marzo de dos mil trece, por E.A. R.R. como “El Vendedor” y J.A.M.M como “El Comprador”, del vehículo placas: P-[...] (P [...]), color café, capacidad siete punto cero cero asientos, motor [...]; chasis grabado: [...]; Chasis Vin: [...], por el precio de DOS MIL QUINIENTOS DÓLARES AMERICANOS. Autenticado en acta notarial redactada en la ciudad de San Salvador, a las diecisiete horas del día cuatro de marzo de dosmil trece, ante el Notario Manuel Edgardo G.C.. Documento privado autenticado de compraventa, otorgada en la ciudad de Ilopango, el tres de junio de dos mil trece, por J.A.M.M “El Vendedor” y R.A.G. L. “El comprador”, del vehículo placas: P [...] (P 273034); años mil novecientos ochenta y seis, marca Toyota, color café, clase automóvil, capacidad siete asientos, modelo cargo, tipo Van, motor [...], chasis grabado: [...]; chasis VIN: [...], autenticado en la ciudad de Ilopango a las trece horas del día tres de junio de dos mil trece, ante los oficios del Notario A. Alberto S.R.. Documento privado autenticado de compraventa celebrada en San Salvador a los

veintiún días del mes de noviembre de dos mil trece, por R.A.G. L. “El Vendedor” y L.A.G.S. “El Comprador”, del vehículo placas P – [...] (P [...]), año mil novecientos ochentay seis, marca Toyota, clase automóvil, capacidad siete asientos, modelo cargo, tipo van, motor [...], chasis grabado [...]; chasis VIN [...], autenticado en la ciudad de San Salvador, a las doce horas del día veintiuno de noviembre de dos mil trece, ante los oficio de la Notario María de los Ángeles G.T.. IX. DE LOS OBJETOS SECUESTRADOS: En atención a los fundamentos de la responsabilidad civil ordenase la devolución definitiva del vehículo P-[...], marca Toyota, modelo Minivan, clase automóvil, color café, capacidad de siete asientos, motor [...], chasis [...], chasis Vin [...], año 1986, a favor de la señora C.R.L.DE S., el cual se encuentra en depósito a favor de la señora L. DE S. X. PARTE DISPOSITIVA: POR TANTO: De conformidad con los fundamentos expuestos y a lo regulado en los artículos: 11, 12, 15, 172 inciso 3º y 181 Constitución de la República; 1, 3, 18, 44 N° 1), 46 N° 1), 47, 58 N° 1), 215 del Código Penal; 1, 2, 3, 4, 144, 392 a 399 del Código Procesal Penal; 1 y 43 de la Ley Penitenciaria. LA SUSCRITA JUEZA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR FALLO: Declárase responsable penalmente en calidad de autor directo al acusado EMMANUEL DE JESÚS S.E., de generales personales relacionadas en el preámbulo de esta sentencia, por los delitos de ESTAFA y ESTAFA TRIANGULAR regulado en el art. 215 del Código Penal, en perjuicio de C.R.L.DE S. y L.A.G.S., respectivamente. Condénasele a cumplir la pena principal de TRES AÑOS DE PRISIÓN y CUATRO AÑOS DE PRISIÓN, respectivamente, y a la pena accesoria de inhabilitación absoluta de la pérdida de los derechos de ciudadano por igual periodo que las penas de prisión impuestas. Por lo que, conforme a los artículos 329 Nos. 1 y 2) del Código Procesal Penal, 9.3 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, DECRETÁSE LA DETENCIÓN del acusado S.E. para el

cumplimiento y ejecución de la pena de prisión impuesta, en consecuencia, encontrándose detenido a la orden de otra autoridad, se ordena retorne al lugar en el que guarda detención. Absuélvese al incoado EMMANUEL DE JESÚS S.E. de responsabilidad civil por el delito de Estafa en perjuicio de C.R.L.de S., y declárasele responsable civilmente al pago de dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América a favor de la víctima L.A.G.S. No hay condena en costas procesales, firme la sentencia líbrense las comunicaciones correspondientes. Declarase la falsedad de los documentos relacionados en relacionados en el Romano VIII de esta sentencia. Oportunamente devuélvase de forma definitiva a la señora L. de S. el vehículo P-[...], marca Toyota, modelo Minivan, clase automóvil, color café, capacidad de siete asientos, motor [...], chasis [...], chasis Vin [...], año 1986. NOTIFÍQUESE.

Anexo 2 Entrevista

Tema: La Estafa en Triangulo y el Principio de Legalidad. Universidad de El Salvador Departamento de Ciencias Jurídicas

1. ¿Conoce usted del delito de estafa en triángulo o alguna vez ha escuchado de este delito?
2. De ser positivo nos gustaría que nos explique ¿qué entiende por estafa en triángulo?
3. Ahora bien ¿considera usted que el delito de estafa en triángulo se manifiesta en nuestra sociedad?
4. ¿En qué escenarios cree usted que es más fácil que esta figura delictiva puede desarrollarse con más facilidad?
5. ¿Considera usted que es la figura debería ser tipificada en nuestro Código Penal?
6. ¿Porque deberíamos darle tanta importancia o en su defecto porque no es tan importante?
7. ¿Qué piensa usted del hecho que ya existe jurisprudencia a la estafa en triángulo?
8. ¿Violenta el principio de legalidad esta sentencia tomando en cuenta que se ha dado un fallo sobre delito que no está debidamente tipificado en nuestra legislación?

9. ¿Al encontrarse usted con una conducta típica de estafa en triángulo se atrevería a dar un fallo mencionando este tipo de delito?

Anexo 3

San Salvador, 04 de Septiembre de 2019

Licda. Rubia Maribel Lemus

Jueza del Tribunal Segundo de Sentencia de Santa AnaPresente.

Estimada Licda. Lemus:

Reciba un cordial saludo de parte de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales deseándole éxitos en sus labores diarias.

Con relación al acuerdo 1206 (XII-16), que consta en su acta número Dieciocho/2019 de sesión ordinaria de la Junta Directiva de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador y de conformidad al Artículo 32 letra j) se acuerda aprobar el tema “**LA ESTAFA EN TRIANGULO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**” para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, a los estudiantes Guillermo Elías Lemus Serrano con numero de carné LS10005, Katherine Lisseth Melgar Alas con numero de Carné MA11078 y Vilma Xiomara Sánchez con numero de Carné SS0965, nos dirigimos a usted, en la oportunidad de solicitar su colaboración, dada su experiencia en el área temática de investigación nos pueda otorgar una entrevista, ya que nos gustaría conocer sus comentarios sobre dicho tema.

Nuestra finalidad al elegir esta investigación es proporcionar aspectos de gran importancia del tema que sirvan para destacar este problema y su importancia jurídica en El Salvador.

De antemano agradecemos su tiempo y comprensión, quedamos a la espera de una respuesta favorable a nuestra solicitud.

Cordialmente,

San Salvador, 04 de Septiembre de 2019

Lic. Carlos Escobar

Magistrado de la Corte Suprema de JusticiaPresente.

Estimada Licda. Lemus:

Reciba un cordial saludo de parte de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales deseándole éxitos en sus labores diarias.

Con relación al acuerdo 1206 (XII-16), que consta en su acta número Dieciocho/2019 de sesión ordinaria de la Junta Directiva de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador y de conformidad al Artículo 32 letra j) se acuerda aprobar el tema “**LA ESTAFA EN TRIANGULO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**” para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, a los estudiantes Guillermo Elías Lemus Serrano con numero de carné LS10005, Katherine Lisseth Melgar Alas con numero de Carné MA11078 y Vilma Xiomara Sánchez con numero de Carné SS0965, nos dirigimos a usted, en la oportunidad de solicitar su colaboración, dada su experiencia en el área temática de investigación nos pueda otorgar una entrevista, ya que nos gustaría conocer sus comentarios sobre dicho tema.

Nuestra finalidad al elegir esta investigación es proporcionar aspectos de gran importancia del tema que sirvan para destacar este problema y su importancia jurídica en El Salvador.

De antemano agradecemos su tiempo y comprensión, quedamos a la espera

de una respuesta favorable a nuestra solicitud.

Cordialmente,

San Salvador, 04 de Septiembre de 2019

Lic. Levis Orellana

Docente del Departamento de Derecho Penal Universidad de El Salvador

Presente.

Estimada Licda. Lemus:

Reciba un cordial saludo de parte de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales deseándole éxitos en sus labores diarias.

Con relación al acuerdo 1206 (XII-16), que consta en su acta número Dieciocho/2019 de sesión ordinaria de la Junta Directiva de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador y de conformidad al Artículo 32 letra j) se acuerda aprobar el tema **“LA ESTAFA EN TRIANGULO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD”** para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, a los estudiantes Guillermo Elías Lemus Serrano con numero de carné LS10005, Katherine Lisseth Melgar Alas con numero de Carné MA11078 y Vilma Xiomara Sánchez con numero de Carné SS0965 , nos dirigimos a usted, en la oportunidad de solicitar su colaboración, dada su experiencia en el área temática de investigación nos pueda otorgar una entrevista, ya que nos gustaría conocer sus comentarios sobre dicho tema.

Nuestra finalidad al elegir esta investigación es proporcionar aspectos de gran importancia del tema que sirvan para destacar este problema y su importancia jurídica en El Salvador.

De antemano agradecemos su tiempo y comprensión, quedamos a la espera de una respuesta favorable a nuestra solicitud.