

ARTÍCULO CIENTÍFICO  
CIENCIAS SOCIALES

## El delito de peculado en el Ecuador

### *The crime of embezzlement in Ecuador*

Montecé Giler, Salomón Alejandro <sup>I</sup>; Alcívar López, Natividad de Lourdes <sup>II</sup>

<sup>I</sup>. [us.salomonmontece@uniandes.edu.ec](mailto:us.salomonmontece@uniandes.edu.ec) carrera de derecho, Universidad Regional Autónoma de los Andes, Santo Domingo de los Tsáchilas, Ecuador.

<sup>II</sup>. [ntty123@outlook.com](mailto:ntty123@outlook.com). maestría en derecho penal y criminología, Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Ecuador.

Recibido: 01/09/2020

Aprobado: 02/10/2020

#### RESUMEN

El delito de peculado afecta a todos los ecuatorianos y sobre todo a la Administración pública, tiene como finalidad el desvío de fuertes cantidades de capitales a manos privadas. Es un delito que ya se tipificaba en el derecho romano, y fue considerado como uno de los delitos más grave en ese tiempo, y su castigo era la pena de muerte. En el Ecuador, al existir un alto porcentaje de funcionarios y cargos de elección se tipifica este delito, a fin de poder juzgar en caso de llegarse a determinar su adecuación al tipo penal. En efecto, hoy en día existen casos en los que se procesan a funcionarios de altos cargos como es el caso “Sobornos 2012-2016”, donde se procesan a un expresidente, vicepresidente, exministros, y empresarios por haber defraudado recursos del fisco. El objetivo de esta investigación es establecer que la tipificación del delito de peculado en el país es insuficiente, toda vez, que no incluye la recuperación de los capitales sustraídos o defraudados y esto conlleva una gran pérdida al Estado y un mal ejemplo para toda la ciudadanía. En la presente investigación se utilizó los métodos: histórico, dogmático y comparativo, a fin de establecer con claridad el problema, para luego generar un debate y proponer una posible solución que incluya la justa reparación integral de un bien jurídico protegido. Se concluye que es indispensable realizar una reforma al artículo 278 del Código Orgánico Integral Penal, a fin de poder garantizar la reparación integral al Estado.

**PALABRAS CLAVE:** Peculado; derecho penal; recuperación de capitales.

## ABSTRACT

The crime of embezzlement affects all Ecuadorians and especially the public Administration, its purpose is to divert large amounts of capital into private hands. It is a crime that was already typified in Roman law, and it was considered one of the most serious crimes at that time, and its punishment was the death penalty. In Ecuador, as there is a high percentage of elected officials and positions, this crime is classified, in order to be able to judge if it is determined that it is appropriate to the criminal category. Indeed, today there are cases in which high-ranking officials are prosecuted, such as the “Bribes 2012-2016” case, where a former president, vice president, former ministers, and businessmen are prosecuted for having defrauded treasury resources. The objective of this research is to establish that the classification of the crime of embezzlement in the country is insufficient, since it does not include the recovery of the stolen or defrauded capital and this entails a great loss to the State and a bad example for all citizens. In the present research, the historical, dogmatic and comparative methods were used in order to clearly establish the problem, to then generate a debate and propose a possible solution that includes the just comprehensive reparation of a protected legal asset. It is concluded that it is essential to reform article 278 of the Comprehensive Organic Criminal Code, in order to guarantee comprehensive reparation to the State.

**KEYWORDS:** embezzlement; criminal law; capital recovery.

## INTRODUCCIÓN

En la Administración pública, por la magnitud de los recursos que se administran y la enorme relevancia en el ejercicio de sus funciones que tiene cada funcionario con el erario nacional y para poder controlar sus actos, es necesario establecer controles normativos rígidos, a fin de que cada uno de ellos realice sus actividades con honestidad y plenitud de servicio, evitando perseguir acciones penales que afecten a la Administración pública.

Los delitos en contra de la Administración pública conforman un tipo de delitos que atenta contra el funcionamiento mismo del Estado y contra la ciudadanía en general. Al respecto, sostiene Arroyo Chacón que la “condición de funcionario o servidor público es una de las posiciones más privilegiadas que una persona puede desempeñar; y como tal está acompañado de múltiples responsabilidades y obligaciones” (2015, 115). El delito de peculado como uno de los actos que se cometen en contra de la Administración pública se origina en el derecho romano, donde el término *peculatus* aludía al delito que se

concretaba cuando alguien se apropiaba del ganado de la ciudad-Estado que era Roma. El ganado entonces se usaba como moneda de intercambio y medida de valores, por lo cual, el “peculado, en tal virtud, nace como un hurto agravado por el valor y la calidad de las cosas sobre las cuales recaía este delito” (Carrera, 1995, 136).

Más adelante en la historia el peculado se conocería, en base al origen señalado, como un fraude que un empleado público comete o facilita en contra de la Administración, es decir, sin que se refiera únicamente a sustracción de dinero o, como en el caso romano, bienes. En definitiva, asegura Manzini, desde su mismo origen el peculado es un delito en contra del mismo Estado, por tanto, en los primeros tiempos las competencias para su juzgamiento pertenecían a los *quaestores parricidii*, que eran funcionarios romanos instruidos en pesquisas de crímenes capitales, esto es, los más horrendos de entre todos los delitos.

Las sanciones que los infractores recibían podían llegar hasta la misma pena capital, pero no solo eso, si la defraudación era de mayor calado, incluso los herederos eran perseguidos por los juzgadores. “En este delito, los infractores o peculadores encontraban sus nombres esculpidos en planchas de mármol, para que recibiesen infamia eterna, lo cual hasta el día de hoy se puede ver en el Palacio ducal de Venecia” (Manzini, 1961, 132).

El peculado en la actualidad, es un delito que desde su origen se lo trata como realizado en contra de la Administración pública. Al respecto Carrera manifiesta que, de acuerdo a la vieja doctrina, este tipo de delitos van contra la fe pública, y lo clasifica como peculado propio e impropio, en el primer caso se refiere a “la apropiación del dinero público, por medio de una persona que tiene la investidura de funcionario público a quien se le ha entregado el bien del estado para que lo conserve y lo mantenga bajo su cuidado” (1995, 126). En este tipo se beneficia directamente el funcionario implicado, a diferencia del otro donde sí precisa de connivencia con otros funcionarios o con particulares.

El derecho penal en su función de castigar los delitos, con proporcionalidad y eficacia, tipifica el delito de peculado según la cultura jurídica de cada país y el conocimiento que tengan los legisladores al momento de elaborar la norma jurídica. Pese a que el peculado es también un delito internacional, es decir, que debe enmarcarse en las normas del derecho penal, al manejar grandes cantidades de dinero que circulan por los sistemas financieros internacionales, la tipificación en los distintos códigos presenta no pocas diferencias, lo que dificulta su persecución internacional. Por ejemplo, hay países como Arabia Saudí, que no admite pedidos de extradición para personajes que hayan depositado enormes fortunas en su banca nacional. Esto impide que se persiga a los

corruptos y se convierte en un hecho que atrae capitales mediante la opacidad y la garantía de impunidad.

Uno de los mayores problemas que afrontan los países del tercer mundo son los niveles de corrupción altos y endémicos, lo que ancla a esas sociedades en el subdesarrollo, tal como lo sostienen estudios de organismos de ámbito internacional como el propio Banco Mundial, que en un comunicado de prensa en diciembre de 2013 menciona “en el mundo en desarrollo, la corrupción es el enemigo público número uno” (Banco Mundial, 2013) y el delito de peculado es una de las manifestaciones más nefastas de la corrupción, al desviar a manos privadas ingentes cantidades de recursos que podrían utilizarse para construir obras de infraestructura que tanta falta hacen en la región.

El funcionamiento del estado tiene mucho que ver con los índices de corrupción, y el peculado es una actividad delictiva que se enmarca en la corrupción política, ya que se lleva a cabo en entornos controlados por la clase política. Martínez Bullé, sostiene en su libro publicado en 2018: “La raíz de la corrupción no está en el contexto o entorno que la propicia o la permite, ni en la capacidad o no de sancionarla, sino en las bases éticas sobre las que se construye la vida social, política y el servicio público” (2018, 65). Es decir, si no se construye una ética y una moral robusta en nuestra sociedad no podemos controlar este fenómeno social que en la actualidad está afectando a los intereses nacionales.

La tipificación del delito de peculado en otras normativas es, en gran medida, más completa que en el Ecuador; en algunas leyes se contemplan multas muy altas, en tanto que en el Ecuador no existe, así como el resarcimiento a las arcas del Estado mediante la devolución de lo apropiado, sea a través de una acción directa o de la incautación de los bienes del reo de este delito.

## MÉTODOS

En el presente trabajo, a través del método histórico se buscó establecer los orígenes del delito de peculado desde la legislación romana, de donde proviene gran parte de nuestro derecho. También se acudió a la metodología dogmática para establecer los distintos puntos de vista de los juristas a lo largo de la historia del derecho sobre los delitos contra la Administración pública en general y el peculado en particular. Igualmente, se hizo uso del método inductivo deductivo para establecer las semejanzas y diferencias entre los marcos normativos de varios países y llegar a establecer cuáles son los artículos o postulados que resultan eficaces en el tratamiento del delito de peculado.

La Constitución de la República del Ecuador, establece en su artículo 3 numeral 8, que uno de los deberes del Estado es luchar contra la corrupción. El Dr., Eduardo Peña Triviño, sostiene: ¿Quién paga el precio? Y responde que somos todos los ecuatorianos que contribuimos de una u otra manera para el fisco del Estado. Otra pregunta que se hace es ¿Quién se beneficia? Y responde indicando que son los que participan en la corrupción, y pueden ser: funcionarios públicos, contratistas, funcionarios de altos cargos como jefe de estado, vicepresidente, ministros etc. La Tabla 1 muestra las dimensiones relacionadas con el delito de peculado.

**Tabla 1. Dimensiones del delito de peculado.**

DIMENSION	DESCRIPCIÓN
TEORIA DEL DELITO	Tiene por objeto el estudio del delito y su estructura a través de la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, a fin de poder establecer quién es el responsable de la comisión de un presunto acto sancionado por la ley penal.
PRINCIPIO DE INOCENCIA. (COIP, Delitos contra la administración pública, 2014)	Se pernota que toda persona es inocente desde que nace y solo una sentencia ejecutoriada puede determinar lo su culpabilidad.
DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (COIP, Art. 278, peculado, 2014)	Las o los servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, determinadas en la Constitución de la República, en beneficio propio o de terceros; abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros públicos o privados, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en virtud o razón de su cargo, serán sancionados con pena privativa de libertad de diez a trece años...”
DEBERES PRIMORDIALES DEL ESTADO (CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR, 2008)	Art. 3 numeral.- Son deberes primordiales del Estado. Numeral 8.- Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción.

La encuesta se estructuró con las preguntas siguientes:

1. Dentro de los delitos de la administración pública se evidencia que si conocen el significado del delito de peculado.
2. Los titulares de la acción penal en el cantón Santo Domingo de la provincia de los Tsáchilas, han recuperado los capitales por delitos de peculado
3. Los operadores de justicia han ordenado la recuperación de capitales por el delito de peculado.
4. Los operadores de justicia tienen conocimiento si existen delitos de peculado por parte de políticos en el estado ecuatoriano.

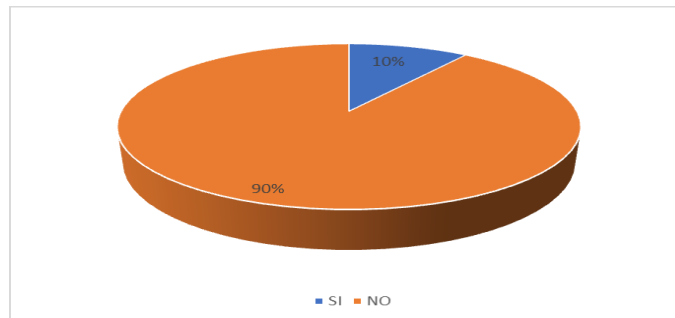
5. Conoce usted si existe sentencia por delitos de corrupción en el Estado ecuatoriano.

## RESULTADOS

**Pregunta No. 1:** Dentro de los delitos de la administración pública se evidencia que si conocen el significado del delito de peculado.

**Tabla 2. Resultados Pregunta No. 1**

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	9	90%
NO	1	10%
<b>TOTAL</b>	<b>10</b>	<b>100%</b>

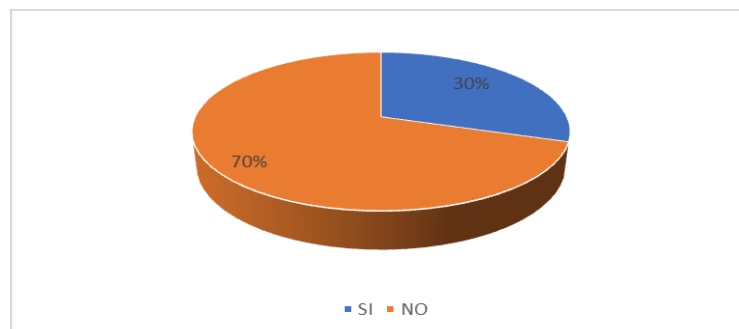


**Figura 1. Resultados obtenidos en pregunta No. 1**

**Pregunta No. 2:** Los titulares de la acción penal en el cantón Santo Domingo de la provincia de los Tsáchilas, han recuperado los capitales por delitos de peculado

**Tabla 3. Resultados Pregunta No. 2**

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	30%
NO	7	70%
<b>TOTAL</b>	<b>10</b>	<b>100%</b>

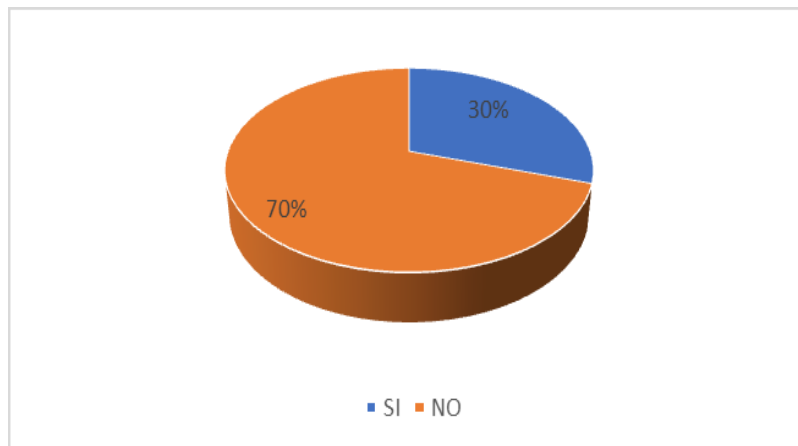


**Figura 2. Resultados obtenidos en pregunta No. 2**

**Pregunta No. 3:** Los operadores de justicia han ordenado la recuperación de capitales por el delito de peculado.

**Tabla 4. Resultados Pregunta No. 3**

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	30%
NO	7	70%
TOTAL	10	100%

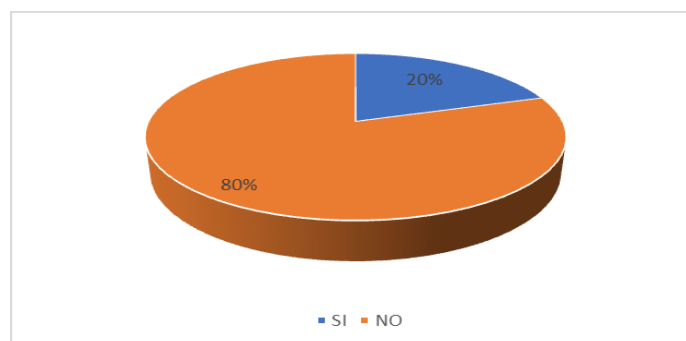


**Figura 3. Resultados obtenidos en pregunta No. 3**

**Pregunta No. 4:** Los operadores de justicia tienen conocimiento si existen delitos de peculado por parte de políticos en el estado ecuatoriano.

**Tabla 5. Resultados Pregunta No. 4**

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	2	20%
NO	8	80%
TOTAL	10	100%

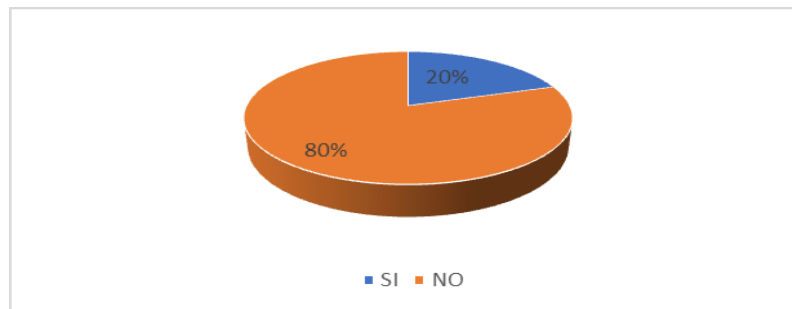


**Figura 4. Resultados obtenidos en pregunta No. 4**

**Pregunta No. 5:** Conoce usted si existe sentencia por delitos de corrupción en el Estado ecuatoriano.

**Tabla 6.** Resultados Pregunta No. 5

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	2	20%
NO	8	80%
TOTAL	10	100%



**Figura 5.** Resultados obtenidos en pregunta No. 5

## DISCUSIÓN

### La penalización del peculado en la historia

El delito de peculado como uno de los actos que se cometían en contra de la Administración pública se origina en el derecho romano, donde el término *peculatus* aludía al delito que se concretaba cuando alguien se apropiaba del ganado de la ciudad-Estado que era Roma. El ganado entonces se usaba como moneda de intercambio y medida de valores, por lo cual, el “peculado, en tal virtud, nace como un hurto agravado por el valor y la calidad de las cosas sobre las cuales recaía este delito” (Carrera, 1995, 136). Lo que sustraía el felón era propiedad pública, de ahí que el *peculatus* de aquellos años llegara a la actualidad con ese nombre, ya que esta palabra alude al ganado, *pecus*, un recurso muy importante en la actividad comercial romana, recuérdese que el imperio vivía exclusivamente del comercio de lo que había saqueado en las guerras que hacía a otros territorios, era, puesto que no sembraba ni cosechaba producto alguno.

Más adelante en la historia el peculado se conocería, en base al origen señalado, como un fraude que un empleado público comete o facilita en contra de la Administración, es decir, sin que se refiera únicamente a sustracción de dinero o, como en el caso romano, bienes. En definitiva, asegura Manzini, desde su mismo origen el peculado es un delito en contra del mismo Estado, por tanto, en aquellos primeros tiempos las competencias para



su juzgamiento pertenecían a los *quaestores parricidii*, que eran funcionarios romanos instruidos en pesquisas de crímenes capitales, esto es, los más horrendos de entre todos los delitos, al ser un tipo de injusto que afecta a la totalidad de la población de alguna manera.

Y tan infame se consideraba que las sanciones que los infractores recibían podían llegar hasta la misma pena capital, pero no solo eso, si la defraudación era de mayor calado, incluso los herederos eran perseguidos por los juzgadores. “Este delito infamaba tanto que los infractores o peculadores encontraban sus nombres esculpidos en planchas de mármol, para que recibiesen infamia eterna, lo cual hasta el día de hoy se puede ver en el Palacio ducal de Venecia por ejemplo” (Manzini, 1961, 132). Como un hecho tan grave se concebía la apropiación o el beneficio con propiedad pública que manchaba el nombre de los culpables para siempre. Se considera muy interesante esta condición de sacralidad que los romanos otorgaban a los bienes públicos, de la que se deriva también la alta penalización del delito en cuestión. Y es preciso mencionar que en la actualidad en América Latina los bienes públicos son tratados como un botín al alcance de una clase específica de pirata: el político que llega a un cargo por elección o por designación.

#### **Tipificación del peculado en Colombia y en Ecuador: análisis comparativo**

La ley de Colombia (Código penal) clasifica al peculado como delito contra la Administración pública, y lo clasifica en cuatro tipos: por apropiación, por uso (para beneficio propio), por aplicación oficial diferente y culposa.

Artículo 397. **Peculado por apropiación.** El servidor público que se apropie en provecho suyo o de un tercero de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que este tenga parte o de bienes o fondos parafiscales, o de bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en prisión de seis (6) a quince (15) años, multa equivalente al valor de lo apropiado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término. Si lo apropiado supera un valor de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicha pena se aumentará hasta en la mitad. La pena de multa no superará los cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (Código Penal de Colombia, 2000).

Cuando lo apropiado no supera el valor de cincuenta salarios mínimos (vigentes en el momento del cometimiento del delito), la pena se establece solamente entre cuatro a diez

años, así como inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo plazo, y una multa que iguale su valor.

Artículo 397. **Peculado por uso.** El servidor público que indebidamente use o permita que otro use bienes del Estado o de empresas o instituciones en que este tenga parte, o bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término (Código Penal de Colombia, 2000).

En el Ecuador no existe una división como la de la legislación colombiana. Respecto a estos dos primeros tipos de la clasificación del delito de peculado contenidos en los artículos 397 y 398 del Código colombiano, el artículo 278 del Código Orgánico Integral Penal se refiere a los varios supuestos, en su primer inciso consta una definición que contiene el peculado por apropiación y por uso:

Artículo 278.- **Peculado.**- Las o los servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, determinadas en la Constitución de la República, en beneficio propio o de terceros; abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros públicos o privados, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en virtud o razón de su cargo, serán sancionados con pena privativa de libertad de diez a trece años (Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, 2014).

Estas acciones configuran el delito de peculado en tanto lesionan el bien jurídico de la eficiencia de la Administración pública. Por ello, se alude a abuso, apropiación, distracción y deposición de bienes y dineros públicos en beneficio propio o de terceros. Además de esto, el COIP pronostica algunas variables de estas acciones, de acuerdo al objeto material del delito, para lo cual, según el caso, establece las siguientes penas:

Si los sujetos descritos en el primer inciso utilizan, en beneficio propio o de terceras personas, trabajadores remunerados por el Estado o por las entidades del sector público o bienes del sector público, cuando esto signifique lucro o incremento patrimonial, serán sancionados con pena privativa de libertad de cinco a siete años. La misma pena se aplicará cuando los sujetos descritos en el primer inciso se aprovechen económicamente, en beneficio propio o de terceras personas, de estudios, proyectos, informes, resoluciones y más documentos, calificados de secretos, reservados o de circulación restringida, que estén o hayan

estado en su conocimiento o bajo su dependencia en razón o con ocasión del cargo que ejercen o han ejercido.

Son responsables de peculado las o los funcionarios o servidores públicos, las o los funcionarios, administradores, ejecutivos o empleados de las instituciones del Sistema Financiero Nacional que realicen actividades de intermediación financiera, así como los miembros o vocales de los directorios y de los consejos de administración y vigilancia de estas entidades, que con abuso de las funciones propias de su cargo: a) dispongan fraudulentamente, se apropien o distraigan los fondos, bienes, dineros o efectos privados que los representen; b) hubiesen ejecutado dolosamente operaciones que disminuyan el activo o incrementen el pasivo de la entidad; o, c) dispongan de cualquier manera el congelamiento o la retención arbitraria o generalizada de los fondos o depósitos en las instituciones del Sistema Financiero Nacional, causando directamente un perjuicio económico a sus socios, depositarios, cuenta partícipes o titulares de los bienes, fondos o dinero. En todos estos casos serán sancionados con pena privativa de libertad de diez a trece años (Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, 2014).

Es preciso llamar la atención sobre el hecho de que la pena en la ley de Colombia en la apropiación es de seis a quince años, y una multa que equipare el valor de lo apropiado, pero tiene como condición no superar los cincuenta mil salarios mínimos vigentes, además de la inhabilitación por un plazo igual al tiempo de prisión. En cambio, en el uso indebido de los recursos, bienes muebles o dinerarios, del Estado, la pena es de uno a cuatro años.

Si el monto de la apropiación supera el total de los doscientos salarios mínimos, aumenta la reclusión hasta en la mitad, pero no la multa; en cambio en la ley nacional la pena privativa de libertad es de diez a trece años en la apropiación, y por uso indebido de cinco a siete años. De lo citado puede concluirse que en la tipificación ecuatoriana existen dos elementos que tienen similitud con el vecino país, la multa y la inhabilitación para ocupar cargo público, sin embargo, en Ecuador la inhabilitación es permanente.

En la legislación del país vecino los tipos de peculado tercero y cuarto están contenidos en los siguientes artículos de su Código Civil:

**Artículo 399. Peculado por aplicación oficial diferente.** El servidor público que dé a los bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, aplicación oficial diferente de aquella a que están destinados, o comprometa sumas superiores a las fijadas en el presupuesto, o las

invierta o utilice en forma no prevista en éste, en perjuicio de la inversión social o de los salarios o prestaciones sociales de los servidores, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años, multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

Artículo 400. **Peculado culposo.** El servidor público que respecto a bienes del Estado o de empresas o instituciones en que este tenga parte, o bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, por culpa dé lugar a que se extravíen, pierdan o dañen, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años, multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo término señalado (Código Penal de Colombia, 2000).

Estos dos tipos (aplicación oficial diferente y peculado culposo) no constan en la tipificación nacional, lo que sí establece, en el inciso cuarto del artículo en análisis, que no se halla en el Código colombiano, es un señalamiento específico al sistema financiero nacional:

Son responsables de peculado las o los funcionarios, administradores, ejecutivos o empleados de las instituciones del Sistema Financiero Nacional o entidades de economía popular y solidaria que realicen actividades de intermediación financiera, así como los miembros o vocales de los directorios y de los consejos de administración de estas entidades, que con abuso de las funciones propias de su cargo dispongan fraudulentamente, se apropien o distraigan los fondos, bienes, dineros o efectos privados que los representen, causando directamente un perjuicio económico a sus socios, depositarios, cuenta partícipes o titulares de los bienes, fondos o dineros, serán sancionados con pena privativa de libertad de diez a trece años.

La persona que obtenga o conceda créditos vinculados, relacionados o intercompañías, violando expresas disposiciones legales respecto de esta clase de operaciones, en perjuicio de la Institución Financiera, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años.

La misma pena se aplicará a los beneficiarios que intervengan en el cometimiento de este ilícito y a la persona que preste su nombre para beneficio propio o de un tercero, aunque no posea las calidades previstas en el inciso anterior.

Las o los sentenciados por las conductas previstas en este artículo quedarán incapacitadas o incapacitados de por vida, para el desempeño de todo cargo público, todo cargo en entidad financiera o en entidades de la economía popular y solidaria que realicen intermediación financiera (Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, 2014).

En caso de que los actos señalados causen la quiebra (fraudulenta por manejos deshonestos de los directivos y propietarios) de las instituciones del sistema financiero, las sanciones serán las mismas que las establecidas para el abuso, la apropiación, la distracción y la disposición arbitraria, esto es, pena de cárcel de entre diez a trece años. En definitiva, en la norma ecuatoriana no hay ninguna indicación sobre recuperación de capitales mediante procesos penales, lo que sí se menciona en el Código Orgánico Integral Penal es la sanción adicional de multas cuando la sentencia a pena privativa de libertad es firme, la cual en el delito de peculado (y según el citado artículo 278) es de cinco a trece años:

8. En las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad de cinco a siete años se aplicará la multa de doce a veinte salarios básicos unificados del trabajador en general.
9. En las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad de siete a diez años se aplicará la multa de veinte a cuarenta salarios básicos unificados del trabajador en general.
10. En las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad de diez a trece años se aplicará la multa de cuarenta a sesenta salarios básicos unificados del trabajador en general.
11. En las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años se aplicará la multa de cien a trescientos salarios básicos unificados del trabajador en general (Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, 2014).

Estas multas, es preciso decirlo, son generales, no específicas para sancionar la conducta altamente lesiva del delito de peculado, por tanto, en un análisis comparativo de sus cantidades estas parecen bagatelas al lado de las cifras que están en juego en este tipo penal. Un ejemplo para graficalo sería la sentencia de cinco a siete años del artículo 7 del COIP (inciso segundo), el salario básico unificado es de 400 dólares mensuales, y según el numeral 8 del artículo setenta pagaría entre 4 800 y 8 000 dólares estadounidenses. La pregunta es, ¿qué caso de peculado que se haya conocido asciende a esas ridículas sumas?

Se encuentra que hay dos grandes diferencias entre los respectivos códigos, la primera es que en Colombia hay una restitución que en el país ningún legislador ha tenido el acierto de plantear; la segunda diferencia, de mayor importancia en opinión de este testista, es la tipificación del tipo de peculado culposo, que lleva a la Fiscalía a sancionar al funcionario solamente en proporción al delito, y ello porque de ninguna manera puede la administración de justicia en un Estado de derecho afrontar de la misma manera una acción dolosa que una omisión culposa. Si el empleado no se benefició económicamente, ni él directamente ni a través de terceros, no existe el dolo en ese delito de peculado. Sin duda en este aspecto falla la norma ecuatoriana, al centrar su efecto en el castigo de reclusión, que sin duda es merecido en no pocos casos, pero cuya priorización por parte del legislador no le ha permitido ir más allá, entender cabalmente el ilícito en cuestión para poder preverlo y castigarlo en su proporción adecuada, tal como exigen los principios del derecho penal. Para concluir este breve análisis comparativo, se determina que en ambos países las penas de cárcel son excesivas, puesto que la evidencia ha demostrado que los Estados de derecho ofrecen beneficios que, por un lado, les permiten salir antes, y por el otro, en no pocas ocasiones no llegan ni a entrar. El castigo más contundente es pecuniario. El peligro de ser arruinado por el Estado debería ser un elemento que desaconsejaría estas acciones que derivan en peculado.

## CONCLUSIONES

En la Administración pública, por la magnitud de los recursos que se administran y la enorme relevancia en el ejercicio de sus funciones que tiene cada funcionario con el erario nacional y para poder controlar sus actos, es necesario establecer controles normativos rígidos, a fin de que cada uno de ellos realice sus actividades con honestidad y plenitud de servicio, evitando perseguir acciones penales que afecten a la Administración pública. El delito de peculado afecta a todos los ecuatorianos y sobre todo a la Administración pública, tiene como finalidad el desvío de fuertes cantidades de capitales a manos privadas. Es un delito que ya se tipificaba en el derecho romano, y fue considerado como uno de los delitos más grave en ese tiempo, y su castigo era la pena de muerte. En el Ecuador, al existir un alto porcentaje de funcionarios y cargos de elección se tipifica este delito, a fin de poder juzgar en caso de llegarse a determinar su adecuación al tipo penal. En efecto, hoy en día existen casos en los que se procesan a funcionarios de altos cargos como es el caso "Sobornos 2012-2016", donde se procesan a un expresidente, vicepresidente, exministros, y empresarios por haber defraudado

recursos del fisco, cuya sentencia ha sido condenatoria y se encuentra ejecutoriada en la actualidad.

Una de las posibles sugerencias o propuesta legislativa debe ser aplicada en nuestro país, es que cuando una persona cometa un acto de peculado su efecto llegue hasta el 4 grado de consanguinidad, a fin de poder determinar un temor para el funcionario público antes de cometer este delito. Otro aporte que debe darse en este tema es la prohibición de ventas y la extinción de bienes de forma inmediata en forma total, es decir que el cometimiento de este delito afecte a todo su patrimonio y no solo a una determinada parte. Con este determinado anhelo esperamos que se cumpla y mucho más con la dureza de la ley y de su propia aplicación, caso contrario los políticos o funcionarios de Estado van a someter los intereses de toda una población por apetitos de índole personal, generando una completa desigualdad y una grave afectación a todo un país, en aspectos culturales, políticos y educacional. Aspectos culturales al decir que todo lo inmoral es bueno, ahora todos quieren ser político por cuanto luego salen millonarios y educacional que la ciencia queda a un lado sin altruismo y sin surgimiento al desarrollo.

## REFERENCIAS

- Abello Gual, J. A. (julio-diciembre de 2010). El abuso de confianza y el peculado en la responsabilidad penal empresarial: la responsabilidad penal por administración de fondos parafiscales en las E.P.S. en Colombia. *Prolegómenos. Derechos y Valores*, XIII(26), 267-284 .
- Arroyo Chacón, J. I. (junio de 2015). Tipología de los delitos vinculados con la función pública en el ordenamiento jurídico costarricense. *Revista Judicial* (116), 111-163.
- Asamblea Constituyente. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449.
- Banco Mundial. (19 de diciembre de 2013). *La corrupción es el “enemigo público número uno” de los países en desarrollo, afirmó Jim Yong Kim, presidente del Grupo del Banco Mundial*. Obtenido de Banco Mundial:  
<https://www.bancomundial.org/es/news/press-release/2013/12/19/corruption-developing-countries-world-bank-group-president-kim>
- Camargo García, A. L. (2017). ¿El peculado culposo como tipo penal en Colombia desborda los límites del *luz Puniendi*? *Tesis de maestría en Derecho penal*. Bogotá: Universidad Santo Tomás.
- Carrera, D. (1995). *Peculado de bienes y servicios públicos*. Córdoba: Editorial Mediterránea.

Código Penal de Colombia (24 de julio de 2000). Código penal. Diario Oficial 44097.

Donna, E. A. (2002). *Derecho penal. Parte especial* (Vol. II). Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores.

Asamblea Nacional del Ecuador. (10 de febrero de 2014). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial 180, Suplemento.

Manzini, V. (1961). *Tratado de derecho penal*. Buenos Aires: Editorial Torinese.

Martínez Bullé, V. (2018). ¿Todos somos corruptos? El problema es ético, no jurídico. En P. Salazar, F. Ibarra, & I. Flores, *¿Cómo combatir la corrupción?* (págs. 63-71). México: Universidad Nacional autónoma de México.

Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. (2004). *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Nueva York: Naciones Unidas.