

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

<http://dx.doi.org/10.35381/racj.v7i1.2095>

Acciones para evitar el cohecho en el sistema judicial de Ecuador

Actions to prevent bribery in Ecuador's judicial system

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado
dq.eduardoimh59@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo, Los Ríos
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0003-4970-3076>

Pamilys Milagros Moreno-Arvelo
uq.pamilysmoreno@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo, Los Ríos
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0001-8913-4352>

Ingrid Joselyne Díaz-Basurto
uq.ingriddiaz@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo, Los Ríos
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0003-2934-4010>

Recibido: 01 de abril 2022
Revisado: 15 de junio 2022
Aprobado: 15 de agosto 2022
Publicado: 01 de septiembre 2022

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

RESUMEN

Actos de corrupción como es el cohecho, afecta el sistema judicial, de allí la necesidad de proponer acciones tendientes a su erradicación; siendo este el objetivo de la investigación. El método desarrollado fue descriptivo-documental. Se obtuvo como resultados que existen medios científicos de determinar las personas más propensas a cometer el delito de cohecho, por lo cual se propone como acciones la realización de pruebas psicológicas que evalúen la personalidad de aspirantes a cargos del sistema judicial, y así, prevenir la comisión del delito de cohecho; por otra parte, es necesario insistir en la formación de valores de los futuros servidores públicos, concluyendo que estas acciones pueden ser recogidas en un sistema de gestión de compliance, precisando las obligaciones de cumplimiento del sistema judicial, sus riesgos y acciones.

Descriptor: Corrupción; tribunal; sistemas jurídicos; funcionario público; gestión. (Tesoro UNESCO).

ABSTRACT

Acts of corruption such as bribery affect the judicial system, hence the need to propose actions aimed at its eradication; this being the objective of the research. The method developed was descriptive-documentary. It was obtained as results that there are scientific means to determine the people more prone to commit the crime of bribery, for which it is proposed as actions the realization of psychological tests that evaluate the personality of aspirants to positions of the judicial system, and thus, prevent the commission of the crime of bribery; on the other hand, it is necessary to insist on the formation of values of the future public servants, concluding that these actions can be collected in a compliance management system, specifying the obligations of compliance of the judicial system, its risks and actions.

Descriptors: Corruption; courts; legal systems; the public official; management. (UNESCO Thesaurus).

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

INTRODUCCIÓN

El delito, es entendido como “la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, y que resulta de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y socialmente dañoso” (Carrara, 2005 como se citó en Ramos, 2021, p.40). En Ecuador, entre los años 2012 y 2016 se denunció en el país “los casos de Sobornos”, donde el Tribunal resalta este delito, con una especial mención al cohecho como un delito de infracción del deber, cuando se refería a la autoría y participación. Es por ello que existe la necesidad de un sistema jurídico blindado, vigilante ante la administración pública; sin embargo, se puede notar que la estructura administrativa estatal, pueda conformar ramificaciones burócratas que repercutan a mayores vicios de fraudes, sobornos o corrupción.

El mayor desafío que enfrenta el sistema jurídico y judicial para llevar a cabo la investigación en relación a temas de cohecho es la recopilación de pruebas ya que para eso necesitaría, registros de facturas, balances financieros; por ello es preciso que cada funcionario público deje constancia de sus acciones en el cargo sobre todo aquellas de índole financiero.

El cohecho es un tipo de corrupción que se configura como delito contra la administración pública, en donde se ofrece, solicita y/o aceptan regalos o beneficios económicos por realizar u omitir actividades, relacionadas con las funciones del servidor público, siendo castigado por este delito tanto el servidor público como el tercero que entrega el beneficio o dádiva al funcionario. Al respecto afirma (Rusca, 2021):

El cohecho tiende a ser considerado como una de las conductas paradigmáticas de corrupción y constituye un delito de acuerdo con la legislación de cualquier país moderno. Si bien el alcance preciso del cohecho varía según la definición que adopta cada legislación, en su aspecto central, abarca dos clases de comportamientos. Por un lado, la conducta del funcionario público que recibe algo de valor, o acepta una promesa de recibirlo en el futuro, a cambio de realizar un acto relativo a su función –cohecho pasivo–. Por otro lado, la acción del ciudadano que entrega algo de valor a un funcionario público, o realiza una promesa de entregarlo en el futuro, a cambio de que este lleve a cabo un acto relativo a su función –cohecho activo–. (p.2)

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

Esto se evidencia en el Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, dentro de los delitos contra la eficiencia de la administración pública, tipifica el delito de cohecho, en el artículo 280, del cual se puede inferir que existen dos tipos de cohecho, el pasivo que se caracteriza por ser la falta donde los servidores públicos se dejan corromper aceptando dádivas, dinero, o cualquier otro beneficio por parte de un tercero, quien solicita un beneficio a cambio para sí u otra persona, relacionado con las funciones del servidor público. Y el cohecho activo donde una persona promete “a una o a un servidor público un donativo, dádiva, promesa, ventaja o beneficio económico indebido u otro bien de orden material para hacer, omitir, agilizar, retardar o condicionar cuestiones relativas a sus funciones o para cometer un delito”. De acuerdo, a la gravedad del delito la pena puede ser como se detalla en la siguiente figura:

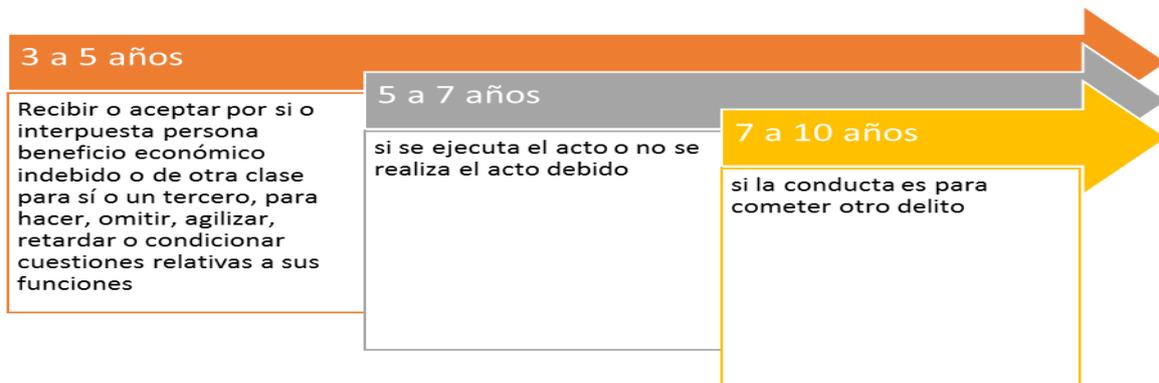


Figura 1. Graduación de la pena en el delito de cohecho.

Elaboración: Los autores.

A pesar de la pena impuesta por el delito de cohecho y las otras posibles sanciones que pueda acarrear el delito, como reparación integral, indemnizaciones, entre otras, sigue siendo una realidad presente en los países, llevando incluso a plantearse la necesidad de regulación del cohecho en el plano internacional, ante el soborno de funcionarios internacionales. Lo anteriormente expuesto, lleva a plantearse, si es necesario mayores medidas contra este tipo de delito que atenta contra la transparencia de la administración pública y más precisamente contra el sistema

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

judicial, dada la importancia de la justicia dentro de las funciones del Estado. Acorde a lo expuesto, el sistema jurídico ecuatoriano se enfrenta en la actualidad con grandes retos para cumplir la ley frente a casos de sobornos, gracias a la burocracia, pero sobre todo se dificulta la fluidez de los procesos en aquellos eventos donde existan vínculos políticos. Por todo lo anteriormente expuesto, en la presente investigación se plantea qué acciones puede adoptar el Estado ecuatoriano para evitar el cohecho y así diseñar un conjunto de acciones tendientes a evitar el cohecho en el sistema jurídico ecuatoriano.

METODOLOGÍA

La investigación se desarrolló desde una concepción metodológica descriptiva-documental con diseño bibliográfico, esto permitió analizar documentos jurídicos relacionados al tema planteado, con la intención de extraer las ideas principales mediante la técnica análisis de contenido y subrayado de información.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Es importante resaltar que la burocracia se ha hecho parte de la corrupción y ahora es una noción tan familiar que se palpa resignación por parte de la sociedad. Por lo que, un palco burocrático se convierte en puente para la extorsión, sobornos y poco a poco se convierte en un impuesto que la misma sociedad se coloca, ya sea por la indiferencia o simplemente por el desconocimiento de las leyes.

Se considera al delito de cohecho contra la administración pública, como el delito de corrupción más importante, ya que en su mayoría de legislaciones han reconocido esta afirmación, y la tipifican dependiendo el ordenamiento jurídico y su enfoque en la política criminal, adoptada en la lucha contra la corrupción.

En la actualidad la corrupción en la administración pública es un tema que provoca mucha preocupación a la ciudadanía en general y eso es corroborado con (Aguilar, 2012, p.8) que considera que la corrupción administrativa es una forma de criminalidad, y que ha sido avizorada hace poco teniendo en cuenta que es vieja data. Este tipo de corrupción centrada en el servicio público se concibe según (Martínez &

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

Ramírez, 2010, p.70) como el comportamiento que se desvía de las funciones naturales del cargo público para atender intereses privados (familia, círculo de amigos, entre otros) y obtener ganancias pecuniarias o posición social

Por otro lado, es importante resaltar que la corrupción casi siempre está relacionada con la política. Afirma (Estévez, 2005) que:

... en términos generales, el mayor efecto de la corrupción política es la impotencia e incapacidad del Estado. La corrupción va corroyendo poco a poco la capacidad del Estado de recaudar impuestos; de implementar políticas de desarrollo coherentes y racionales; de redistribuir los recursos entre los diferentes grupos y regiones; de transformar para bien la sociedad siguiendo prioridades sociales y políticas. (p.48)

Es importante resaltar que, si bien es un escenario donde sin duda alguna este delito es recurrente, no es una problemática que solo se enmarque en ella y sea ajena a otros espectros. León (2021) advierte que “las condiciones y la forma en que se produce la politización de la justicia tienen mucho que ver con la toma de decisiones justificadas empíricamente por la función política, con la finalidad de que sus pretensiones se cumplan a corto o largo plazo, pues es ahí que las leyes deben cumplirse y controlarse a través de la objetividad e imparcialidad.”

Por ello, es de vital importancia el manejo de los valores, la ética y la justicia para no actuar en contra de las leyes que son la guía formal en las que deben basarse las personas que juegan el papel de decisión, para de esa manera no rebasarse cuando se adopta cualquier medida arbitraria.

Se habla de Soborno cuando hay seducción o corrupción de un juez o funcionario público para que haga lo pedido, atentando contra el buen funcionamiento de la función pública. El bien jurídico que se persigue proteger al sancionar el soborno es el buen funcionamiento de la función pública, de tal manera que se desarrolle con eficacia y transparencia, en beneficio de los intereses generales.

La corrupción y el poder judicial mantienen una doble relación. Por una parte, al igual que cualquier otra función de la situación del derecho, la

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

gestión de justicia debe tratar imparcialmente a todos los ciudadanos. Por otra parte, el poder judicial tiene una misión de observación y control de la legalidad del funcionamiento de las instituciones públicas, incluido él mismo. En un escenario del derecho, además de distribuir ciertos bienes sociales (en su caso, decisiones de acuerdo a derecho), el Poder Judicial controla la adecuación de las otras funciones (Montoya, 2020, p.12).

En tal sentido, la Organización Internacional de Normalización (ISO) ha emitido un conjunto de normas técnicas internacionales relativas al asunto, iniciando por la norma ISO19600, que establece guías para la implementación de los sistemas de Compliance, es así como la norma ISO 37301: 2021, tiene por objetivo establecer el sistema de gestión del compliance, desde la instauración de valores, el mantenimiento de la integridad, la conducta ética, la cultura del cumplimiento y el control de los riesgos relacionados al cumplimiento. El compliance es el cumplimiento de las obligaciones legales y las impuestas por la misma organización. Este tipo de normas es posible de aplicar a cualquier organización indistintamente si es pública o privada, cree bienes o servicios. Las normas de compliance no se limitan a prohibir la corrupción, sino que establecen las estrategias que las empresas deben adoptar con miras a prevenirla. (Sanclemente, 2020, p.12).

La Norma ISO 37301:2021 precisa las obligaciones de cumplimiento, para luego determinar los riesgos asociados a dichas obligaciones y así finalmente, establecer acciones para abordar los riesgos. Aplicando esta metodología al sistema judicial, se encuentra que algunas de sus obligaciones son: Impartir justicia con transparencia, equidad con respeto y garantía de los derechos humanos de todas las partes. Un riesgo asociado a esta obligación es el soborno. Autores como (Montoya, 2020) confirman esta postura:

Debemos de tomar la corrupción como una conducta de riesgo, puesto que estas conductas peligrosas no siempre consiguen los resultados deseados, los refuerzos que el sujeto se propone. Las justificaciones que tiene un individuo para llevar a cabo una conducta de riesgo son dos: (a) deseo de experimentar las recompensas intrínsecas e inherentes para explorar y dominar el propio ambiente y (b) las recompensas económicas y psicosociales para tomar el riesgo como es proveído por la sociedad (p.14).

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

En cuanto a las acciones para abordar el riesgo, se ha hecho gran énfasis en el castigo cuando el riesgo se materializa, como mecanismo persuasivo de la pena, buscando la prevención; sin embargo, no ha impedido que siga ocurriendo.

A nivel mundial se promueven normativas y mecanismos legales a favor de la humanidad en general, dentro de esto también se busca prevenir delitos de corrupción como ejemplo de ello está la Convención de las Naciones Unidas, que, en un esfuerzo global para evitar, sancionar y mitigar estos actos mediante estrategias que buscan tipificar en la legislación interna de cada país, la Convención Interamericana contra la corrupción, otros informes del Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO) y convenios internacionales de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), han motivado a los países a realizar cambios a fin de delimitar los delitos de la administración pública (Veliz, Barberan y muñoa, 2021, p. 5)

Se hace necesario implementar otras acciones para erradicar el soborno; pero primero, es necesario determinar las causas que originan el soborno, al respecto (Montoya, 2020) señala:

- Falta de remuneración acorde al cargo y responsabilidad de los altos funcionarios.
- “la ley misma puede dar lugar a la corrupción, sobre todo cuando no corresponde a las costumbres o necesidades de una parte importante de la población, dejando así una amplia debilidad a los agentes encargados de aplicarla”.

Según (Mejía, 2001) las Causas Específicas de la Corrupción Judicial a continuación:

- La deficiente formación ética, moral, profesional y jurisdiccional de magistrados y funcionarios judiciales.
- La necesidad de permanecer en los cargos judiciales a todo costo por falta de alternativas laborales.
- La función corruptora de los grupos de poder económico, político, social, de individuos y sus abogados.
- Los deficientes sistemas de control de la conducta funcional de jueces y fiscales, y la percepción de su ineficacia por parte de la ciudadanía.
- La percepción de impunidad de los actos de corrupción judicial por parte de sus actores, que manipulan el sistema de justicia.

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

- Los métodos inquisitivos y reservados, de estilo autoritario que se aplican en los procedimientos judiciales. (p. 211).

Los expertos entrevistados coinciden en señalar como posible causa del soborno la personalidad del implicado, el cual caracterizan como descuidado, negativo, con aires de superioridad, negligente.

A los expertos entrevistados se les pregunto si ¿El Estado ecuatoriano debería implementar mayor cantidad de acciones para evitar el cohecho?, a lo cual respondieron que desde el punto de vista legal se castiga el cohecho pero que “personas que están al mando carecen de honestidad y ética que hace más fácil corromper la justicia, esto tiene que parar, es trabajo del estado disminuir los actos de corrupción para evitar más injusticia”, con estas palabras el experto, está indicando la necesidad de tomar acciones que vayan dirigidas a la formación de los valores del alto funcionario y que a la vez se reflejen en el sistema judicial, lo cual visto desde la norma 37301:2021 es la formación de valores dentro de la organización.

Ante la pregunta ¿La evaluación de los aspirantes a la Función Judicial está orientada a detectar la idoneidad del servidor público en cuanto honestidad y prevención del delito de cohecho? Los expertos coincidieron en la necesidad de evaluar la honestidad de los servidores públicos, ya que en la actualidad no se evalúa.

Entendidas las posibles causas involucradas en el cohecho, se pueden proponer acciones para abordar el riesgo de este delito en el sistema judicial, entre ellas:

1. Aplicación de pruebas psicológicas que evalúen la personalidad de los aspirantes a cargos en el sistema judicial, previa a cualquier ingreso.
2. Fortalecer los valores de los miembros de la sociedad a través de campañas en los medios de comunicación social, que generen la cultura de los valores de integridad y transparencia.
3. Capacitación continua de los servidores públicos en temas de valores.
4. Remuneración acorde a la responsabilidad decisiones de los trabajadores del sistema judicial.

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

5. Un sistema de protección a las denuncias presentadas por los ciudadanos que garanticen la mejora continua del sistema judicial.

Todas estas propuestas pueden ser incluidas dentro de un sistema de gestión de compliance, donde se determinen todas las obligaciones de cumplimiento del sistema judicial, los riesgos y las acciones para prevenir dichos riesgos, toda vez que la presente investigación solo abordó un riesgo, el cohecho.

CONCLUSIONES

Desde la fundamentación teórica se concluye que el cohecho es un tipo de corrupción que se caracteriza por el soborno en donde una de las partes es un servidor público, el mismo es tipificado por el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano, imponiendo penas al o los individuos que incurren en el delito. El cohecho dentro del sistema judicial afecta la integridad y transparencia del sistema, por lo cual resulta necesario asumir acciones para su erradicación.

En cuanto al diagnóstico del cohecho se evidenció que, a pesar de la tipificación de delito, esta conducta sigue estando presente en el sistema judicial, determinándose como algunas de sus causas, la personalidad de los funcionarios del sistema judicial que los predispone a cometer este tipo de delito, caracterizándose por la relajación de los valores éticos y morales.

A partir del análisis de las acciones que podrían evitar el cohecho en el sistema judicial ecuatoriano se propuso, aplicación de pruebas psicológicas que evalúen la personalidad de los aspirantes a cargos en el sistema judicial, previa a cualquier ingreso, el fortalecimiento de los valores de los miembros de la sociedad, capacitación continua de los servidores públicos en temas de valores. Para la implementación de estas acciones se recomendó la norma ISO 37301: 2021 que trata sobre el sistema de gestión del compliance en las organizaciones, permitiendo establecer las obligaciones de cumplimiento del sistema judicial, los riesgos de cumplimiento y las acciones para evitar dichos riesgos, entre las cuales se pueden adoptar las antes mencionadas.

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

FINANCIAMIENTO

No monetario.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes; por motivar el desarrollo de la Investigación.

REFERENCIAS CONSULTADAS

- Aguilar, M. (2012) Reformas respecto al delito de cohecho: tentativa del delito y penas impuestas a los sujetos del tipo penal. [Reforms with respect to the crime of bribery: attempt of the crime and penalties imposed on the subjects of the criminal type]. (Tesis de grado previo a la obtención del título de Abogado). Universidad del Azuay. Cuenca, Ecuador. Recuperado de: <https://n9.cl/k85u5>
- Asamblea nacional del Ecuador (14 de 02 de 2014). Código Integral Penal. [Integral Penal Code]. Obtenido de Registro Oficial del Ecuador N° 180. Recuperado de: <https://n9.cl/q6sc>
- Estévez, A. (2022) Reflexiones teóricas sobre la corrupción: sus dimensiones política, económica y social. [Theoretical reflections on corruption: its political, economic and social dimensions]. *Revista Venezolana de Gerencia, Vol 10*. núm. 29, pp.43-86. Universidad de Buenos Aires (Argentina) Recuperado de: <https://n9.cl/k6fjk>
- Jimenez, A. (2021). Métodos Científicos de indagación y de construcción de conocimiento. [Scientific methods of surveying and building knowledge]. *Revista Escuela De Administración De Negocios núm.82* pp.175-195 Universidad de Artemisa. Recuperado de: <https://n9.cl/brccw>
- León, P. (2021). Autoría y participación en la infracción del deber: una especial referencia al delito de cohecho. [Authorship and Participation in the Infringement of Duty: a SpecialReference to the Bribery Crime]. *Revista Iuris Dictio núm.28* pp.27-40 Universidad del Azuay, cuenca, Ecuador Recuperado de: <https://n9.cl/mmif7>

Eduardo Israel Mendoza-Hurtado; Pamilys Milagros Moreno-Arvelo;
Ingrid Joselyne Díaz-Basurto

- Martínez Cárdenas, E., y Ramírez Mora, J., (2010). La corrupción en la Administración Pública: un perverso legado colonial con doscientos años de vida republicana. [Corruption in the Public Administration: a perverse colonial legacy with two hundred years of republican life]. *Revista Reflexión Política*, vol. 12, núm. 23, pp. 68-80 Universidad Autónoma de Bucaramanga. Bucaramanga, Colombia. Recuperado de: <https://n9.cl/oruz4>
- Mejía, B. (2001). Corrupción judicial en Perú: causas, formas y alternativas. [Judicial corruption in Peru: causes, forms and alternatives]. *Revista Derecho y Sociedad de la PUCP*, núm 17, pp.208-215 Recuperado de: <https://n9.cl/d4a39>
- Montoya, J. (2020). Los delitos de corrupción y el cohecho en el Poder Judicial peruano. Un Enfoque desde la Criminología. [Corruption and bribery crimes in the Peruvian Judiciary. A Criminological Approach]. *Revista Derecho y cambio social*, Núm.62 Recuperado de: <https://n9.cl/axxdhc>
- Sancllemente, J. (2020). Compliance, empresas y corrupción: una mirada internacional [Compliance, enterprises and corruption: An international glance]. *Revista Derecho PUCP*, núm 85, pp.9-40. Recuperado de: <https://n9.cl/4po1m>
- Veliz, G., Barberan, H. y muñoa, T. (2021) El delito de cohecho y su incidencia en el sector público del Ecuador [The crime of bribery and its incidence in Ecuador's public sector]. (artículo para optar al título de magister en Derecho Penal) Universidad San Gregorio de Portoviejo. <recuperado de: <https://n9.cl/49ue2>