

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

[DOI 10.35381/cm.v7i2.564](https://doi.org/10.35381/cm.v7i2.564)

La Ley Orgánica de Extinción de dominio en el delito de peculado en Ecuador

The Organic Law of Extinction of domain in the crime of embezzlement in Ecuador

Nadia Larissa Moreira-Reyes
dq.nadialmr23@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo
Ecuador.
<https://orcid.org/0000-0002-3161-1686>

Orlando Iván Ronquillo-Riera
uq.orlandoronquillo@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0001-6020-7255>

Luis Antonio Rivera-Velazco
uq.luisrivera@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Quevedo
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0003-2094-9566>

Recibido: 15 de agosto de 2021
Aprobado: 01 de noviembre de 2021

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

RESUMEN

El objetivo general de la presente investigación fue analizar jurídicamente las características y beneficios que posee la aplicación de la Ley Orgánica de Extinción de dominio en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Enfocado, desde el paradigma cuantitativo, se acopla dentro de los parámetros de tipo de investigación científica y análisis documental-bibliográfico de corte descriptiva, se manejó para este tipo de estudio, documentos, textos legales, investigaciones científicas mediante la recolección, selección y análisis de los mismo. El diseño bibliográfico-documental se apoyó en los procesos lógicos y mentales. Los investigadores organizaron un proceso investigativo en donde la población de estudio, se basó primordialmente en documentos escritos, para indagar los escritos con el objeto de estudiarlos y construir conclusiones. Se concluye, que esta figura es altamente beneficiosa para el Estado ecuatoriano, puesto que por sus características reforzaría enormemente la lucha contra delitos que atentan contra la administración pública como el peculado, enriquecimiento ilícito, cohecho.

Descriptores: Corrupción; administración de justicia; administración pública. (Tesauro UNESCO).

ABSTRACT

The general objective of this research was to legally analyze the characteristics and benefits of the application of the Organic Law of Extinction of domain in the Ecuadorian legal system. Focused, from the quantitative paradigm, it is coupled within the parameters of the type of scientific research and descriptive documentary-bibliographic analysis, it was handled for this type of study, documents, legal texts, scientific research through the collection, selection and analysis of The same. The bibliographic-documentary design relied on logical and mental processes. The researchers organized an investigative process in which the study population relied primarily on written documents, to investigate the writings in order to study them and build conclusions. It is concluded that this figure is highly beneficial for the Ecuadorian State, since due to its characteristics it would greatly strengthen the fight against crimes that threaten public administration such as embezzlement, illicit enrichment, bribery.

Descriptors: Corruption; Justice administration; public administration. (UNESCO Thesaurus)

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

INTRODUCCIÓN

La corrupción es una de las problemáticas que más afecta a la sociedad actual en la que convivimos en lo referente a los valores y moral. En los primeros estudios acerca de esta temática se llegó a la idea de que la corrupción afectaba únicamente de manera económica a un estado determinado, pero esta idea está completamente fuera de la realidad, pues diversos estudios desarrollados en la actualidad llegan a la conclusión de que la corrupción se torna como un fenómeno multifactorial que afecta a diversos ámbitos dentro de una sociedad. (Plaza, 2021)

Al respecto, en el indicador de corrupción de Latinoamérica desarrollado por el Circulo de Estudios Latinoamericanos (2021), se muestra que el Estado ecuatoriano tiene una puntuación de 66/100. Este puntaje establece que el territorio ecuatoriano tiene un alto índice de corrupción, así como también posee una política pobre en materia anticorrupción. Otro dato importante que arroja este indicador es que ningún país de América del sur está libre de corrupción en mayor o menor medida.

Estas apreciaciones sobre la corrupción mencionados con anterioridad, dejan claro que esta problemática es de carácter regional, pues en todos los países de Latinoamérica existen en diferentes niveles, actos de corrupción, por lo que en base a estos hechos es de gran importancia desarrollar cambios estructurales en el ordenamiento jurídico a través del legislativo, para poder afrontar una correcta lucha contra los actos de corrupción que afectan a tantos Estados, incluido entre estos, el Estado ecuatoriano.

En este sentido, la idea sobre la aplicación de la Ley Orgánica de extinción de dominio fue desarrollada por la Fiscalía General del Estado, quien planteó su posible aplicación con la finalidad de cumplir de una manera más efectiva sus funciones en relación a la lucha contra los actos de corrupción. Este proyecto legislativo fue propuesto ante la Asamblea Nacional del Ecuador en diciembre del año 2017, en la cual se justificó la propuesta tomando en consideración las competencias que posee la fiscalía para ejercer iniciativas legislativas de conformidad con lo que prevé la Carta Magna ecuatoriana en su articulado número 133. (Santander, 2017)

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

Así mismo, el autor (Zambrano, 2021) desarrolla la idea de que los actos ilícitos que conforman la figura de la corrupción, está presente en prácticamente todos los países que conforman el globo terrestre en un nivel mayor o menor. También destaca la idea de que dentro del territorio ecuatoriano la corrupción tiene una presencia de magnitud significativa por los prejuicios que esta causa tanto al Estado, como a las personas implicadas, es decir a los servidores públicos y es por ello que el (Código Orgánico Integral Penal, 2014) desarrolla varios tipos penales con la finalidad de combatir la corrupción, siendo estos delitos los denominados, destinados a combatir los actos de corrupción, en los cuales nos encontramos ejemplos como los delitos de peculado, concusión, enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, entre otros.

Por lo tanto, el objetivo principal de la Ley Orgánica de extinción de dominio se basa en que los bienes y valores obtenidos mediante el cometimiento de los delitos mencionados con anterioridad estén sujetos a la aplicación de la extinción de dominio, y que en consecuencia de este parámetro puedan pasar a ser tutelados por los órganos gubernamentales del Estado, pudiendo aplicarse este tipo de medidas a bienes o valores que se encuentren dentro de un Estado determinado o los que han sido llevados o adquiridos en el extranjero, para lo cual, queda otra necesidad en evidencia que es la de general una cooperación internacional entre los Estados para combatir estos sucesos, hecho que mediante la ley Orgánica de extinción de dominio se puede desarrollar.

En base a la descripción del panorama al cual se ha referido con anterioridad, se inserta el fenómeno del presente estudio. La problemática principal del presente fenómeno objeto de estudio se basa en que, si hacemos referencia al estado actual de la legislación ecuatoriana, es notorio que, el derecho ecuatoriano, se ve incapaz de afrontar con éxito los delitos que atentan contra los recursos del estado, por ello la aplicación de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio, se desarrolla como una nueva modalidad de combatir delitos contra la administración pública, en este caso más centrado en el delito de peculado, desarrollando la capacidad de esta ley para poder recuperar los activos que son sustraídos del Estado a

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

causa del cometimiento de este ilícito, permitiendo recuperarlos antes de que se pierdan en figuras como el testaferrismo o la salida de capitales a paraísos fiscales.

Por lo expuesto se presenta como objetivo general realizar un análisis jurídico sobre las características y beneficios que posee la aplicación de la Ley Orgánica de Extinción de dominio en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

MÉTODO

La investigación se desarrolló desde el paradigma cuantitativo, se acopla dentro de los parámetros de tipo de investigación científica y análisis documental-bibliográfico de corte descriptiva. Se manejó para este tipo de estudio, documentos, textos legales, investigaciones científicas mediante la recolección, selección y análisis de los mismo. El diseño bibliográfico-documental se apoyó en los procesos lógicos y mentales. Los investigadores organizaron un proceso investigativo en donde la población de estudio, se basó primordialmente en documentos escritos como normas, leyes, estadísticas, tesis, para indagar los escritos con el objeto de estudiarlos y construir conclusiones que favorecen en la generación de nuevos conocimientos. Se consideró el análisis de contenido de la información recopilada, lo que permitió la formulación de resultados.

RESULTADOS

Se presenta a continuación la Naturaleza jurídica de la figura de Extinción de Dominio, esta figura jurídica como cualquier figura de carácter procesal, desarrolla aspectos característicos que la diferencian de otras figuras, en base a este aspecto a continuación se pretende esclarecer su naturaleza jurídica y los aspectos generales que la caracterizan: Dentro del preámbulo de la Ley Modelo sobre Extinción de Dominio (2011) se desarrolla la siguiente idea en base al origen jurídico en el cual se enmarca la figura de la extinción de dominio:

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

“(…) La figura jurídica de la extinción de dominio se desarrolla como una institución jurídica, de carácter autónomo e independiente a cualquier otro proceso vigente y el cual está dirigido expresamente a contrarrestar el poder y la capacidad que desarrollan los actos de delincuencia organizada.”

Pero si lo que necesitamos es una definición concreta sobre la naturaleza de esta ley debemos fijarnos en el siguiente artículo de la nombrada ley la cual expresa lo siguiente:

En su articulado segundo, se desarrolla una conceptualización de la extinción de dominio en la cual se establece que, esta figura jurídica genera consecuencias de carácter patrimonial sobre actividades de carácter ilícito y para lo cual se establece una titularidad en favor del estado a través de la expedición de sentencia judicial y sin la necesidad de que el estado reconozca contraprestaciones o compensación alguna por la aplicación de esta figura jurídica.

La figura jurídica de extinción de dominio posee naturaleza jurisdiccional, la cual es de carácter real y por sus características jurídicas está dirigida contra bienes y esta es declarada mediante la aplicación de procedimientos de carácter autónomos e independientes de diferentes procedimientos.

A través de un estudio desarrollado por el autor Cárdenas (2013), se determinó de manera concreta las características fundamentales que rodean a la figura de la extinción de dominio, las cuales se describen a continuación:

- a) Desarrolla un carácter de naturaleza jurisdiccional;
- b) Su existencia jurídica se califica como una acción real (Desarrolla la idea de que se puede interponer acciones contra el poseedor de un bien);
- c) No se considera como una sanción de tipo penal, (Debido a que es una consecuencia de tipo patrimonial debido al desarrollo de actividades ilícitas);
- d) Es autónoma y se desliga del proceso penal;
- e) Se desarrolla de forma independiente a la acción penal. (es decir, que no es necesario que el titular de los bienes esté relacionado con el cometimiento de un ilícito);

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

- f) Esta acción culmina con una sentencia de carácter declarativa, mas no condenatoria, (Se declara que el bien objeto de extinción de dominio no está protegida por garantías constitucionales a causa de su origen adquisitivo de carácter ilícito);
- g) Su aplicación es de carácter retrospectivo (Es decir que esta figura permite regresar al momento en el cual se adquirieron los derechos de propiedad de los bienes);
- h) Es de carácter Imprescriptible (El derecho que persigue la extinción de dominio puede aplicarse en cualquier momento que se demuestre la procedencia ilícita de bienes.);
- i) Reconoce derechos de buena fe (cuando existe culpa justificada de la persona).

Una realidad que se debe tomar en cuenta para la comprensión total de este fenómeno de estudio, es que dicha acción de extinción de dominio se desarrolla en un marco jurisdiccional diferente al penal o al civil, es más este proceso es de carácter autónomo e independiente a cualquier otro proceso desarrollado por autoridad jurisdiccional. Así mismo, otro aspecto a tomar en cuenta a la hora de referirnos a la figura jurídica de la extinción de dominio es que esta se aplica mediante sentencia declarativa, lo cual quiere decir que la pérdida de la titularidad de los bienes es de carácter absoluto y definitivo. Además, Tobar (2014) resalta otro tipo de características acerca de este tipo de figura que atenta contra el derecho de dominio:

(...) Esta tipología accionaria tiene un carácter directo, público y judicial. Cuando se hace referencia a que esta figura es directa, se da a entender que la procedencia del derecho de dominio viene desprendida del cometimiento de actos delictuales de corrupción. Es de carácter público ya que tiene como finalidad proteger los intereses patrimoniales del estado. La característica de judicial describe la búsqueda de desvirtuar la legitimidad del derecho de dominio sobre bienes. (p.22)

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

Nociones sobre el delito de peculado

El peculado según Calle Mendieta(2011) es una infracción contra la administración pública, que consiste en la infidelidad del funcionario público o empleado del Estado con la función que se le encomendó y con los deberes que tiene hacia la administración y para con la comunidad social; es decir que cometen el delito de peculado quienes se apropian de dineros o bienes, quienes los usan indebidamente para sí o para terceros, quienes no les dan el destino previsto por el legislativo, quienes asumen actitudes negligentes en su cuidado, así como quienes desorganizan el presupuesto de una nación, quebrantan ese deber de probidad y disciplina, alteran el normal desenvolvimiento de la administración pública, a la que presentan distorsionada su decorosa imagen ante la sociedad.

Presencia en la ley penal ecuatoriana

En la legislación ecuatoriana, este delito se encuentra tipificado y sancionado en el artículo 278 del Código Orgánico Integral Penal (2014).

Sujetos.

1.- Sujeto Activo. - Debe ser necesariamente el servidor público, entendiéndose este en un sentido bastante amplio pues el artículo incluye en esta categoría a todos los funcionarios públicos, empleados del Sistema Financiero Nacional, sin distinción alguna de las funciones que realicen, empleados, administradores y en general todos quienes ejerzan funciones en cuanto a la administración y manejo de bienes públicos.

2.- Sujeto Pasivo. - Como se analizó previamente en los anteriores delitos, el sujeto pasivo es el Estado, pues como entidad ficticia sufre el impacto del manejo doloso de bienes públicos. Sin embargo, se debe entender también como sujeto pasivo, el ciudadano en razón de la cual funciona toda la organización estatal. La afectación del ciudadano se vuelve aún más evidente cuando se trata del peculado que involucra actividades bancarias, pues son directamente lesionados por el abusivo manejo de sus depósitos, ahorros o inversiones.

En tal sentido, se puede identificar como verbo rector principal para la configuración de este tipo penal, el abusar de fondos públicos y bienes públicos.

CONCLUSIÓN

Desde el desarrollo teórico del objeto de investigación centrado en la aplicación de la ley Orgánica de extinción de dominio en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se llega a la conclusión de que la figura de la extinción de dominio desarrolla un procedimiento de carácter único, excepcional y autónomo que tiene la finalidad de buscar y privar a un agente delictivo del derecho a la propiedad adquirida mediante medios fraudulentos o delictuales como el delito de peculado y su atentado contra la administración pública.

Así mismo, es un precepto jurídico altamente cuestionado, tachado incluso de anticonstitucional, a causa de sus características únicas y autónomas que permiten desarrollar una revisión a derechos adquiridos con anterioridad, y que se pueden suprimir en favor de sus verdaderos titulares o del estado en caso de la adquisición de bienes con fondos de carácter público.

Desde el análisis jurídico de la Ley Orgánica de extinción de dominio y su aporte al ordenamiento jurídico ecuatoriano, se determina que esta figura es altamente beneficiosa para el Estado ecuatoriano, puesto que por sus características reforzaría enormemente la lucha contra delitos que atentan contra la administración pública como el peculado, enriquecimiento ilícito, cohecho entre otros, desarrollando la capacidad al Estado de recuperar bienes que han sido sustraídos de manera ilícita, hecho que lleva ocurriendo en el Estado desde hace décadas y que el derecho ecuatoriano no puede combatir en la actualidad.

REFERENCIAS CONSULTADAS

Asamblea Nacional Constituyente de la República del Ecuador, (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. Recuperado de <https://n9.cl/sia>

Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Recuperado de <https://n9.cl/g6sc>

Nadia Larissa Moreira-Reyes; Orlando Iván Ronquillo-Riera; Luis Antonio Rivera-Velazco

Calle Mendieta, A. (2011). Elementos Constitutivos del delito de peculado en general. análisis a un caso práctico. Tesis de grado. Universidad del Azuay. Recuperado de: <https://n9.cl/91jzq>

Cárdenas Chinchilla, C. E. (2013). Persecución Penal del Patrimonio Ilícito y Criminal: Pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio). San José: Investigaciones Jurídicas S.A. Recuperado de: <https://n9.cl/cyj6h>

Circulo de Estudios Latinoamericanos (2021) Informe de Corrupción en Ecuador. Recuperado de: <https://n9.cl/errt9>

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (2011). Ley Modelo sobre Extinción de Dominio. UNODC.

Plaza Mendizabal, M. (2021). La Incorporación De La Ley De Extinción De Dominio En La Legislación Ecuatoriana Como Medida Para Combatir La Corrupción. Tesis de Grado.Univwersidad Hemisferios.Quito.Recuperado de: <https://n9.cl/0yce1>

Santander Abril , G. (2017). La Emancipación del Comiso del Proceso Pena: Su evolución hacia la extinción del dominio y otras formas de comiso ampliado. Departamento contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Organización de Estados Americanos. Recuperado de: <https://n9.cl/vm201>

Tobar, J. (2014). Aproximación general a la acción de extinción del dominio en Colombia. *Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*, 14(26), 17-38. Recuperado de: <https://n9.cl/yqxqa>

Zambrano Romero , I. C. (2021). Riesgos de la aplicación de la ley orgánica de extinción de dominio para los derechos y garantías de las personas en el Ecuador.Tesis de grado.Universidad Catolica de Santiago de Guayaquil. Recuperado de: <https://n9.cl/et0ms>