



Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar, Ciudad de México, México.
ISSN 2707-2207 / ISSN 2707-2215 (en línea), mayo-junio 2026,
Volumen 10, Número 3.

https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v10i3

LA REPARACIÓN INTEGRAL ECONÓMICA DEL ESTADO EN EL JUICIO DE PECULADO (ECUADOR VS. MÉXICO)

**COMPREHENSIVE ECONOMIC REPARATION OF THE STATE
IN THE EMBEZZLEMENT TRIAL (ECUADOR VS. MEXICO)**

Karen Andrea Abad Matute
Universidad Autónoma de Nuevo León

Gabriel de Jesús Gorjón Gómez
Universidad Autónoma de Nuevo León

Erick Durand de San Juan
Universidad Autónoma de Nuevo León

La reparación integral económica del Estado en el juicio de peculado (Ecuador vs. México)

Karen Andrea Abad Matute¹

karen150895@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0003-0425-004X>

Universidad Autónoma de Nuevo León
México

Gabriel de Jesús Gorjón Gómez

gabriel.gorjongom@uanl.edu.mx

<https://orcid.org/0000-0003-2304-7672>

Universidad Autónoma de Nuevo León
México

Erick Durand de San Juan

erick.durand@hotmail.com

<https://orcid.org/0000-0003-3113-5445>

Universidad Autónoma de Nuevo León
México

RESUMEN

El presente artículo tiene por finalidad llevar a cabo un análisis de derecho comparado entre las legislaciones de Ecuador y México (concretamente el Estado de Nuevo León), en lo que se refiere al delito de peculado y la consecuente reparación integral del Estado. Si bien es cierto que en la gran mayoría de los casos la materialización de la reparación integral en sentido estricto no es posible, esta investigación busca demostrar que en los delitos contra la administración pública se puede lograr algo muy cercano a dicha reparación, puesto que existe la posibilidad de imponer a la persona condenada el pago de la cuantía sustraída e incluso una indemnización adicional en concepto de daños y perjuicios. Lo mencionado se evidencia de manera particular en el Código Penal para el Estado de Nuevo León (CPNL), en donde según el valor del daño se establece una pena privativa de libertad y una sanción económica, que garantiza la reparación del Estado. Sin embargo, el Código Orgánico Integral Penal (COIP), nada dice del pago de multas a consecuencia del cometimiento del delito, limitándose a determinar penas privativas de libertad y dejando en indefensión al propio Estado, toda vez que no existe una norma que obligue al juzgador a establecer un pago específico; esto más allá de que en el artículo 77 se menciona de manera vaga e imprecisa que los condenados por este y otros delitos contra la administración pública responderán con sus bienes hasta el monto de la reparación integral.

Palabras clave: reparación integral, peculado, COIP

¹ Autor principal

Correspondencia: karen150895@gmail.com

Comprehensive economic reparation of the State in the embezzlement trial (Ecuador vs. Mexico)

ABSTRACT

This paper aims to make a comparative law analysis between Ecuadorian and Mexican legislation (specifically the Nuevo León State) about the embezzlement crime and the consequent full reparation for the State. Although in most cases it is impossible to praxis the full reparation, this research looks to demonstrate that in crimes against public administration, it is possible to achieve something very close to that reparation because they can force the convicted to pay the stolen amount and also an additional compensation by damages. What was mentioned is evident in Código Penal para el Estado de Nuevo León (CPNL), where depending on the damage value they impose imprisonment and a fine, which assures the State reparation. Nevertheless, Código Orgánico Integral Penal (COIP) doesn't state the pay of fines by committing the crime, focusing on imprisonment and causing the unprotection of the State, because it doesn't exist a rule that forces judges to order a specific payment. This happens further article 77 says vaguely and imprecisely that convicted people of this and other crimes against public administration will respond with their property until the value of the full reparation.

Keywords: full reparation, embezzlement, COIP

*Artículo recibido 20 marzo 2026
Aceptado para publicación: 15 abril 2026*



INTRODUCCIÓN

La historia del peculado, un delito arraigado en la malversación de fondos públicos, trasciende épocas y civilizaciones. Desde la antigua India, donde se castigaba con la pena máxima, hasta la Roma antigua, donde el peculado, conocido como *peculatus*, implicaba la sustracción de bienes estatales, especialmente animales destinados a sacrificios.

En el contexto romano, el peculado se definía por tres elementos esenciales: la apropiación del bien mueble, la intención de acumular dinero ilegalmente y el perjuicio infligido al Estado. La clasificación en peculado contra el Estado, peculado contra el municipio y *pecuniae residuae* reflejaba la complejidad de las acciones fraudulentas contra la comunidad romana.

La evolución del peculado no solo se ha manifestado geográficamente, sino también en su conceptualización y persecución legal. El aumento de penas, la imprescriptibilidad y la condena en ausencia de los perpetradores son solo algunos de los cambios significativos que han impactado la percepción y la lucha contra este delito. En este contexto, la comprensión de las clases de peculado, como el peculado doloso y culposo, así como la distinción entre peculado público y peculado bancario, se torna esencial para abordar y prevenir este fenómeno delictivo en constante evolución.

En el estudio detallado de la tipología del peculado, emerge la distinción crucial entre el peculado doloso y culposo, basada en el elemento subjetivo del tipo penal. La complejidad de estas clasificaciones subjetivas resalta la necesidad de entender las motivaciones detrás de la comisión del delito y las distintas formas en que se puede dar lugar al peculado.

Para que el peculado doloso opere, se exige la concurrencia de varios requisitos, entre ellos, la existencia de una relación funcional entre el sujeto activo y los caudales o efectos, la percepción de fondos o bienes públicos que legalmente pertenecen al Estado, y la apropiación o utilización de dichos recursos. Además, se introduce el concepto de peculado culposo, donde el servidor público, de manera imprudente y omisiva, permite que un tercero sustraiga los fondos estatales de manera dolosa. Este análisis se encuentra respaldado por la legislación ecuatoriana, que regula el peculado culposo en su Código Orgánico Integral Penal (COIP).

El entendimiento de estas complejas clasificaciones es esencial para una evaluación crítica del Artículo 278 en el COIP, que aborda el peculado público. El análisis crítico de este artículo revela la diversidad



de situaciones que abarca, desde el abuso de personas vinculadas indirectamente al Estado hasta la malversación de fondos que causa perjuicio económico a socios, depositarios o titulares. Este contexto legal subraya la necesidad de una aplicación cuidadosa y contextualizada de la ley para abordar la multiplicidad de escenarios en los que puede surgir el peculado.

La comparación entre las legislaciones de México y Ecuador en relación con el peculado revela notables diferencias en su enfoque y alcance. Mientras que el Código Orgánico Integral Penal (COIP) ecuatoriano aborda de manera detallada y extensa el peculado, el Código Penal para el Estado de Nuevo León (CPNL) mexicano presenta una regulación más concreta y específica. Ambos códigos se centran en la forma pública del peculado, pero divergen en aspectos clave. En México, el CPNL define claramente las acciones constitutivas del peculado, estableciendo situaciones en las cuales el servidor público cause daño u obtenga beneficios al distraer bienes estatales, así como casos de utilización ilícita de fondos públicos con fines políticos o sociales.

METODOLOGÍA

La presente investigación fue de tipo cualitativa, siguió los métodos Histórico-Lógico, Analítico-Sintético e Inductivo, sustentada en la revisión bibliográfica y documental, sobre la cual se hizo el análisis crítico de la reparación económicas al Estado en el delito de peculado, comparando las legislaciones ecuatoriana y mexicana. Se hizo el análisis comparativo de las normas jurídicas y de jurisprudencia en los cuales se evidencia la diferencia entre la normativa de ambos países.

Para la construcción de los resultados y discusión, la revisión bibliográfica se sustentó en la selección de información obtenida de repositorios digitales y bibliotecas virtuales especializadas en Derecho, dando prioridad a aquellas fuentes de relevancia científica, jurídica y académica. Además, se hizo el examen de la normativa tanto ecuatoriana como mexicana vigente, así como la doctrina y la jurisprudencia, dando prioridad a los estudios de derecho comparado entre ambos países, haciendo búsqueda mediante las palabras clave permitieron la selección de material preciso.

Como criterio principal las fuentes seleccionadas debían cumplir con requisitos tales como la actualidad, dando prioridad a aquellos que fueron publicados hace cinco años a la fecha, aunque al hacer la valoración de la fuente también se hizo uso de algunas de años posteriores. De forma generalizad, las

fuentes consultadas fueron leyes, artículos científicos, revisiones y ensayos, escritos y publicados en idioma español.

Luego de una lectura rigurosa, la información que se extrajo de los documentos, se sometió a un proceso de análisis, selección y síntesis, permitiendo estructurar el marco teórico, resultados y discusión sólida, sustentada en datos altamente confiables y con pertinencia en el derecho.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Naturaleza del peculado

El delito de peculado es muy antiguo. En la antigua India era castigado con la pena máxima (muerte) y se lo imputaba a quienes perpetraban los fondos públicos. En Roma, por su parte, tuvo un desarrollo notable, pese a que en un inicio no había una distinción clara entre el peculado y la sustracción de bienes divinos, porque lo que le pertenecía al Estado y a la divinidad se consideraba unitario (Cueva Carrión, 2008). Los romanos lo denominaron *peculatus*, y consistía en la sustracción de bienes muebles de carácter estatal. Se llamaba así porque los bienes muebles más importantes para el Estado eran los animales utilizados para sacrificio y, por lo tanto, el hurto de aquellos era el más grave de todos (Mommsen, 1976).

Como señala Cueva Carrión, el delito de peculado en Roma se encontraba conformado por tres factores: la apropiación del bien mueble, la intención de acumular dinero ilegalmente y el perjuicio provocado al Estado. Además, se dividía a este tipo penal en tres grupos: peculado contra el Estado; peculado contra el municipio; y, *pecuniae residuae*. El peculado contra el Estado consistía en el fraude producido en contra de la comunidad romana. Por ejemplo, el hurto de joyas y monedas de propiedad estatal o la alteración de documentos para defraudar los fondos públicos. El peculado contra el municipio era regulado por diferentes normas locales y constituía el desvío de dinero municipal o la adulteración de los datos contables. Tiempo después, las decisiones judiciales empezaron a vincular al peculado estatal con el municipal, para convertirlo en uno solo. Finalmente, el *pecuniae residuae* era cometido por el funcionario encargado del dinero, quien se encontraba en la obligación de devolver el restante, si no lo hacía en un año incurría en el delito y debía pagar un tercio adicional (2008).

Después de pasar por España, en donde se llegó a castigar con la pena de muerte inclusive, el tipo penal llegó a América Latina, en donde los Estados han debido soportar varios gobiernos dictatoriales que se



han aprovechado de los recursos públicos y naturales para cumplir con su cometido. Muchos de estos personajes funestos han sido acogidos por los Estados Unidos de América, especialmente la ciudad de Miami. En los últimos tiempos, han existido importantes cambios en torno a la figura delictiva, desde el aumento de las penas hasta la calificación como imprescriptible, pasando por la condena sin la presencia de quienes la cometen (Cueva Carrión, 2008).

Clases de peculado

- El peculado doloso y culposo

Con base en el elemento subjetivo del tipo penal, que no es más que la parte psíquica del cometimiento del delito y que radica en el sujeto activo, quien actúa con dolo (conocimiento de la ilicitud y voluntad de provocar un daño) o con culpa (imprudencia, impericia, negligencia o inobservancia de normas y reglamentos) (González Malla y Armijos Campoverde, 2020); se puede distinguir entre peculado doloso y peculado culposo.

El dolo es una parte de la culpabilidad, que tiene como base el tipo penal al cual se ajusta la conducta. En este sentido, quien actúa con dolo lo hace siendo consciente de que su actuación es típica (Fontan Balestra, 1998). Para Hassemer, el dolo es la voluntad de adecuar la conducta al tipo penal. Al igual que en la culpa, se trata de un elemento oculto al interior de las personas. En consecuencia, únicamente puede ser determinado a través de factores periféricos característicos, estos son: la situación riesgosa, la representación del riesgo y la decantación en favor de la situación riesgosa (1990).

Para que opere el peculado doloso deben concurrir los requisitos que se detallan a continuación: en primer lugar, debe existir una relación funcional entre el sujeto activo y los caudales o efectos. Esto se refiere a la facultad de supervisar y custodiar los dineros o bienes públicos. Es decir, se necesita que los fondos u objetos estén relacionados con las funciones que ejerce el servidor. En definitiva, no se configura la tipicidad con el simple formalismo de actuar bajo una potestad estatal, si no se incumple con las obligaciones que de ella provienen. Será, por lo tanto, equivalente a que lo cometa un particular cuando el sujeto activo se maneje fuera del ámbito de sus atribuciones. Segundo: la percepción, el hecho de cooptar o recabar dineros o efectos que por derecho corresponden al Estado (...) “La administración, que implica las funciones activas de manejo y conducción. La custodia, que importa la típica posesión que implica la protección, conservación y vigilancia debida por el funcionario o servidor de los caudales

y efectos públicos” (Díaz Fustamante, 2018, p. 30).

En tercer lugar, señala el autor citado, está la apropiación o utilización. La apropiación consiste en tratar como si fuese de su propiedad los dineros o bienes estatales, colocándolos en el ámbito privado con la oportunidad de disponer libremente de aquéllos. Por otro lado, la utilización constituye la acción de valerse de los beneficios que producen los bienes, sin que exista ánimo de apropiarse o de que un tercero los haga suyos. Luego, se encuentra el destinatario, que puede ser de dos tipos: en beneficio propio, cuando el sujeto activo se aprovecha de manera individual; y, en beneficio de terceros, cuando el sujeto activo traslada la posesión de los dineros o bienes a una tercera persona. Finalmente, están los caudales y efectos, en el primer caso se habla de cualquier tipo de bienes con un valor económico, incluyendo el propio dinero. En el segundo, se encuentran los artículos materiales que gozan de valor patrimonial público, incluso los títulos ejecutivos que pudiesen existir (2018).

De acuerdo con la concepción clásica, la persona que actúe con culpa y producto de ello genere una afectación hacia otra persona, se encuentra sujeto a las consecuencias legales que se derivan de esa actuación. En definitiva, será responsable a título de culpa aquel que sin atender a las exigencias mínimas de cuidado produzca un daño sin contar con la voluntad respecto de ese resultado (Terragni, 2005).

El tipo penal denominado peculado culposo constituye la infracción del deber objetivo de cuidado en la cual incurre aquel servidor público que permite de manera negligente y omisiva que un tercero sustraiga los fondos estatales en forma dolosa (Tapia Santamaría, 2018). En otras palabras, siguiendo a Salinas Betancourt, el funcionario público en este caso ocasiona imprudentemente el extravío, pérdida o daño de los recursos fiscales, fiscomisionales o en los que tenga participación el Estado (2014).

En el Ecuador se encuentra regulado el peculado culposo en el artículo 278 inciso sexto del Código Orgánico Integral Penal (COIP), que señala: (...) “Serán también responsables de peculado los administradores y los miembros del directorio de las empresas públicas, cuando por su acción y omisión los resultados empresariales y financieros anuales (...) estén por debajo de los índices de gestión fijados” (...) (2014). En este sentido, al hablar de omisión se entiende que el funcionario en este caso está actuando con culpa, ya que negligentemente deja de realizar el control que le corresponde, mientras otro agente está obrando con dolo. Sin embargo, no siempre la omisión es culposa, también se puede actuar de manera omisiva con dolo. Es el caso del artículo 28 del COIP, que habla de la posición de garante y

la creación o incremento del riesgo en delitos contra la vida, salud, libertad e integridad personal (2014). Al no hablar de delitos contra la administración pública, se colige que la omisión en el peculado no es dolosa.

En el caso del Código Penal para el Estado de Nuevo León (CPNL), únicamente se evidencia la figura de peculado doloso, en cuanto indica: “Cualquier persona que dolosamente solicite o acepte realizar las promociones o denigraciones a que se refiere la fracción anterior, a cambio de fondos públicos o del disfrute de los beneficios” (...) (1990, art. 217)

- **El peculado público y el peculado bancario.**

Por otro lado, atendiendo al sujeto activo de este delito, se puede distinguir entre peculado público y peculado bancario. El sujeto activo es (...) “el agente que ejecuta el acto delictivo y que debe, en consecuencia, sufrir la pena correspondiente” (...) (Albán Gómez, 1989, p. 77). En el primer caso, se habla de un sujeto activo calificado, como es el funcionario público. En el segundo caso, es menester recordar que la legislación ecuatoriana amplió el contenido de este delito a los funcionarios bancarios a principios de la década de 1940, y a todo funcionario de instituciones financieras privadas (se incluyen las cooperativas de ahorro y crédito), a fines del siglo pasado. Es precisamente este alcance al que se le conoce como peculado bancario (Calvachi Cruz, 2000).

No obstante, en la práctica la distinción entre peculado público y peculado bancario ha sido blanco de muchas críticas. Así, por ejemplo, se dice que no son comparables (...) “las posiciones legales de un funcionario o servidor público con un funcionario de una institución financiera (...) La jurisprudencia ha debido forzar conceptos e interpretar extensivamente las normas legales para hacer compatible el juzgamiento como peculado propio a un funcionario bancario” (Calvachi Cruz, 2000, p. 98). En el Ecuador, el peculado bancario se encuentra regulado en el artículo 278 del COIP, en cuanto señala: (...) Serán sancionados con la misma pena como responsables de peculado 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 en beneficio propio o de terceros, abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros privados, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en virtud o



razón de su cargo (...) (2014)

En el CPNL no se encuentra tipificada la figura de peculado bancario, al tenor de lo establecido en el artículo 217. En consecuencia, únicamente se prevé el delito de peculado público. Sin embargo, la ley estatal habla de casos en los cuales puede intervenir un particular. Así, se tiene que (...) “Cualquier persona que, sin tener el carácter de servidor público, pero estando obligada legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos estatales, municipales, transferidos, descentralizados, convenidos o concertados por el Estado (...) los distraiga de su objeto” (...) (1990), también responde por peculado.

- **Peculado propio y peculado impropio.**

Siguiendo a Carrara (como se citó en Paredes Escobar, 2009), se puede distinguir entre peculado propio, que constituye el apoderamiento de bienes o dineros estatales que realiza el servidor público, los cuales se encuentran bajo su custodia y que por lo tanto debe cuidarlos y devolverlos; y peculado impropio, que es un tipo penal autónomo que atenta contra la propiedad, como el hurto sobre bienes públicos regulado en el artículo 196 inciso segundo del COIP y que puede ser cometido por un particular. El artículo 197, por su parte, habla del hurto de bienes de uso policial o militar. En principio, sanciona el hurto de material bélico y luego el hurto de artículos de primera necesidad que correspondan a la institución policial o militar (2014).

Análisis crítico del Art. 278 en el COIP

El delito de peculado sancionado en el artículo 278 del COIP es un fenómeno muy complejo alrededor del cual existen múltiples aristas que deben ser consideradas a fin de establecer un adecuado análisis del tipo penal. En principio, se regula el mencionado peculado público, en donde como ya se mencionó interviene el funcionario estatal, pero también cualquier particular que sirva de manera indirecta al Estado. Así:

Las o los servidores públicos; las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado; los proveedores del Estado que, en beneficio propio o de terceros, abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros públicos, 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 la libertad de diez a trece años. (2014, art. 278)



Es importante resaltar la inclusión en el tipo penal básico de aquellas personas naturales que no tienen una relación inmediata con el Estado, pero que pueden aprovecharse o favorecer a terceros con aquellos actos que demuestran mala fe en el manejo de los fondos públicos. Como ya se analizó con anterioridad, en el caso del peculado público, debe existir un vínculo entre el funcionario estatal y los objetos o dineros sustraídos en razón del cargo que ocupa. Es decir, dichos bienes deben haberle sido confiados para el ejercicio de sus funciones. En ningún momento se transfiere la propiedad del bien, el cual debe ser restituido una vez culmine su administración.

Se puede hacer un análisis de los elementos de este tipo penal como sigue: el sujeto activo, que será calificado en el caso del funcionario público y simple cuando se trate de particulares que tengan algún tipo de relación con el Estado. El sujeto pasivo es la administración pública, el Estado como tal. El bien jurídico protegido vendría a ser la eficiencia o el correcto funcionamiento de la administración pública. Los verbos rectores que son: abusar, apropiarse, distraer o disponer arbitrariamente. El elemento subjetivo en este caso viene a ser el dolo, la intención de causar daño; y la culpa, en el citado caso de la omisión de los directores de las empresas públicas. El elemento material, que en este caso consiste en los bienes o dineros que son objeto del delito. Finalmente, la pena que es fijada con base en la sana crítica del juzgador, entre los diez y trece años para el tipo penal básico; y de cinco a siete años:

a. Si 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. b. Si se aprovechan 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. (COIP, 2014, art. 278.1)

En este caso, se sanciona también el aprovechamiento de personas que tienen una relación laboral con el Estado para obtener un beneficio económico. Así, se puede hablar por ejemplo de una promesa que hace el servidor público respecto del trabajador, con la finalidad de sacar una ventaja ilegítima de esa situación. Después, se trata además de la oportunidad que ve el sujeto activo para utilizar documentos confidenciales, pero así mismo que hayan sido conocidos por este en el ejercicio de sus

funciones. Este tipo de archivos únicamente puede ser conocido por determinadas personas y en ese sentido, solo el funcionario estatal se encuentra en la posibilidad de cometer el ilícito.

2. Con pena privativa de libertad de siete a diez años: a. Si obtienen o conceden créditos vinculados, relacionados o inter-compañías violando expresas disposiciones legales respecto de esta clase de operaciones, en perjuicio de la Institución Financiera. b. 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 primer párrafo. (COIP, 2014, art. 278.2)

En el primer caso, el código habla de una situación particular dentro del peculado bancario, y es que el funcionario bancario beneficia a una tercera persona de manera ilícita. No obstante, también puede participar el particular que acepta esa oferta realizada por el servidor. El segundo caso, por su lado regula el peculado de manera abierta, ya que no se necesita de un sujeto activo calificado, sino que cualquier persona puede cometer el delito.

3. Con pena privativa de libertad de diez a trece años: a. Si arbitrariamente disponen, se apropian o distraen los fondos, bienes, dineros o efectos privados que los representen. b. Si hubiesen ejecutado dolosamente operaciones que disminuyan el activo o incrementen el pasivo de la entidad. c. Si disponen de cualquier manera el congelamiento o 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. d. Si causan la quiebra fraudulenta de entidades del Sistema Financiero Nacional. e. Si evaden los procedimientos pertinentes de contratación pública contenidos en la Ley de la materia. En este caso también se impondrá una multa correspondiente al valor de la contratación arbitraria que se desarrolló. Además, cuando se establezca la existencia y responsabilidad por el delito mediante sentencia condenatoria ejecutoriada, la o el juzgador declarará, como consecuencia accesoria del delito, la terminación unilateral y anticipada del contrato sobre el cual versee la infracción, sin derecho a indemnización o pago de daño alguno a favor del proveedor. (COIP, 2014, art. 278.3)

El primer literal parece estar por demás, al tratarse de un caso que puede ser encasillado dentro del inciso primero del artículo analizado. En segundo lugar, se habla de la voluntad o intención de causar un daño, a sabiendas que la conducta es ilícita, por parte del sujeto activo, cuando se disminuye el saldo positivo



o se aumenta el saldo negativo de la institución en cuestión. El literal c, se refiere a lo que coloquialmente se conoce en el Ecuador como feriado bancario. Luego, se regula la quiebra fraudulenta de los bancos y cooperativas de ahorro y crédito. En este caso, entendemos por quiebra fraudulenta la provocación dolosa e intencionada de llevar a una empresa al cese de sus funciones por no poder pagar sus deudas. Esta se encuentra regulada como un tipo penal autónomo y se sanciona con prisión de tres a cinco años. Finalmente, se tipifica el incumplimiento del debido proceso en materia de contratación pública, un caso común de corrupción en el país.

Se aplicará el máximo de la pena prevista en los siguientes casos: cuando se realice aprovechándose de una declaratoria de emergencia o estado de excepción; cuando se realice con fondos o bienes destinados a programas de salud pública, alimentación, educación, vivienda o de la seguridad social; o, cuando estuvieren relacionados directamente con áreas naturales protegidas, recursos naturales, sectores estratégicos, o defensa nacional. (COIP, 2014, art. 278)

Este inciso impone la obligación al juzgador para que aplique la sanción más grave que se contempla para el tipo penal en análisis, es decir trece años de privación de la libertad, en aquellos casos que por su alarma social producen más daño y en los cuales están directamente involucrados ciertos sectores vulnerables de la sociedad. Entre estos se encuentran los niños, niñas y adolescentes; personas con enfermedades o capacidades diferentes; personas con escasos recursos; entre otros. No obstante, también se incluye asuntos de interés público, como son el medio ambiente y la defensa del Estado. Las o los sentenciados por las conductas previstas en este artículo quedarán inhabilitadas o inhabilitados 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. (COIP, 2014, art. 278)

Es importante destacar la gravedad de la sanción administrativa en este caso, como es la prohibición imprescriptible de ejercer funciones públicas para aquellos que han sido condenados por este delito. Si bien en el plano teórico esto puede devenir en un dilema con la seguridad jurídica, el legislador ha intentado con esto evitar que se pueda volver a cometer el delito al permitir que quienes han causado daños graves al Estado puedan volver a aprovecharse de sus recursos.

Análisis comparado entre México y Ecuador



La legislación ecuatoriana y la del Estado de Nuevo León presentan características muy diferentes en cuanto al peculado, no obstante, en principio ambas regulan la forma pública del peculado. Como ya se mencionó anteriormente, el código ecuatoriano regula el peculado de forma detallada y minuciosa, siendo este uno de los tipos más extensos del COIP. El código de Nueva León, por su parte, es muy concreto en la regulación del peculado. Así, señala:

I.- Todo servidor público que de cualquier forma cause un daño u obtenga un beneficio para sí o para una tercera persona física o moral al distraer de su objetivo el dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente al Estado, a un municipio, a un particular, a cualquier institución, organismo o establecimiento creado por el Estado, si por razón de su cargo los hubiere recibido en administración, en depósito, en posesión o por cualquier otra causa (...) (CPNL, 1990, art. 217).

En este sentido, la regulación del Estado mexicano es muy parecida a la legislación ecuatoriana, por cuanto está basada en esa relación directa que tiene el sujeto activo con los bienes o dineros, que le han sido confiados o puestos a su administración. Es importante señalar además que cuando el beneficio es para un tercero, este puede ser una persona natural o jurídica. El código ecuatoriano no regula expresamente esta situación, pues simplemente habla de un tercero. Al no restringir de manera literal este favorecimiento a una persona natural, se entiende que también se encuentran incluidas las personas jurídicas. Esto es importante por cuanto la persona jurídica no puede por sí misma cometer el delito de peculado, pero bien puede ser beneficiada por la persona natural que consta como sujeto activo.

II.- El servidor público que ilícitamente utilice fondos públicos u otorgue alguno de los actos a que se refieren las fracciones VIII y IX del artículo 208 de este código, con el objeto de promover la imagen política o social de su persona, la de su superior jerárquico o la de un tercero, o a fin de denigrar a cualquier persona. (CPNL, 1990, art. 217)

Resulta importante señalar que este tipo de peculado no se encuentra recogido por la legislación ecuatoriana, puesto que habla de un aprovechamiento del sujeto activo (en este caso calificado como funcionario público), con la finalidad de sacar un beneficio social o político o de afectar personalmente a un tercero.

III.- Cualquier persona que dolosamente solicite o acepte realizar las promociones o denigraciones a que se refiere la fracción anterior, a cambio de fondos públicos o del disfrute de los beneficios derivados de

los actos a que se refieren las fracciones VIII y IX del artículo 208 de este Código (...) (CPNL, 1990, art. 217)

En este caso se especifica que la infracción debe ser realizada o ejecutada con dolo; es decir, con la voluntad de causar un daño a sabiendas de que constituye delito. Aquí resulta determinante la condición de solicitar o aceptar los actos con la contraprestación de entregar o recibir los dineros públicos. Tampoco se equipará a ningún tipo de peculado regulado en la legislación ecuatoriana.

IV. Cualquier persona que, sin tener el carácter de servidor público, pero estando obligada legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos estatales, municipales, transferidos, descentralizados, convenidos o concertados por el Estado con la Federación o con los municipios, los distraiga de su objeto para su beneficio o el de una tercera persona física o moral, o les dé una aplicación distinta a la que se les destinó causando un daño al patrimonio del Estado, los municipios, entidad de la administración pública estatal, órganos constitucionalmente autónomos, Congreso del Estado o del Poder Judicial. (CPNL, 1990, art. 217).

En este caso ya no se habla de un sujeto activo calificado, puesto que cualquier persona puede contraer la obligación legal de administrar fondos públicos. Constituye una situación muy particular que tampoco se encuentra regulada en el COIP. Cabe recordar que este establece el hurto de bienes públicos como tipo penal autónomo, pero en ese caso no existe la condición de que el sujeto activo esté a cargo de esos bienes.

La reparación integral del Estado y la tutela efectiva en el delito de peculado

- Análisis del peculado y su garantía de reparación económica

Una grave deficiencia de la regulación del peculado en el COIP es el hecho de que no se manifieste de forma expresa la manera en la que se van a recuperar los fondos que fueron objeto del delito. Resulta curioso que el código ecuatoriano únicamente se refiera a penas privativas de libertad y ni siquiera se establezca de manera paralela multas para los infractores de este tipo penal, las cuales sí se encuentran reguladas de manera expresa por el CPNL. Es en realidad esta la parte más importante de la persecución del delito de peculado. Es por ello que la legislación ecuatoriana en torno a este delito ha sido muy criticada en la práctica, pues confiere todas las facilidades para que los autores de este ilícito puedan salir del país sin reparar de manera económica al Estado. En el caso de Nuevo León, tanto las multas

como las penas privativas de libertad se encuentran establecidas con base en el monto de lo sustraído. Hay que recalcar la necesidad de complementar la sanción privativa de la libertad, con una justa y adecuada compensación a la víctima de este delito, que es el Estado como tal. Lamentablemente, la legislación ecuatoriana prevé la tipificación de este delito desde una visión considerablemente punitivista, puesto que la pena es el centro del asunto. Esta postura no resuelve el problema de fondo que está detrás del cometimiento del peculado, que consiste en la sustracción de dinero o patrimonio estatal. La forma en la que se encuentra redactado el artículo 278 del COIP (2014), parece incluso estar relacionada con lo que se conoce como populismo penal (Garland, 2005): imponer fuertes sanciones, de manera que se crea la falsa ilusión de que se está atacando el delito, cuando en realidad se está agravando el problema.

Está comprobado científicamente que la prisión trae consecuencias nefastas en la vida de los reclusos, tanto desde el punto de vista físico como psicológico (Baratta, 2004a). Por otro lado, la gravedad de las penas, junto a otras reacciones punitivistas por parte del Estado; como la condena sin la presencia de los responsables y la no prescripción del delito, solo han traído consecuencias que favorecen a los propios infractores. Así, se tiene que (...) “Esto último (imprescriptibilidad), en la práctica, se ha convertido en un destierro indefinido para ex-presidentes, ex-ministros y altos funcionarios que han huido del país acusados de la comisión de esta clase de delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones” (Cueva Carrión, 2008, p. 61). En ese sentido, de nada sirve que quienes cometen peculado tengan sentencia condenatoria, si ya se encuentran asilados en otro país, en libertad y sin ninguna probabilidad de cumplir su pena.

- **La tutela judicial efectiva en el delito de peculado**

En términos generales, se puede decir que la tutela judicial efectiva es una prestación por parte del Estado hacia todos los ciudadanos por igual, sin distinción de ningún tipo. Concretamente, se la materializa a través de la Función Judicial y los jueces que la conforman. Se encuentra íntimamente relacionada con otros principios y derechos constitucionales, como el debido proceso o la seguridad jurídica, entre otros.

La tutela judicial efectiva está consagrada en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Este artículo establece los principios básicos del debido proceso, asegurando a todas



las personas el acceso a la justicia, el derecho a ser oídas, el derecho a un juicio justo, entre otros.

En Ecuador, la tutela judicial efectiva está protegida por la Constitución de la República del Ecuador, específicamente en el artículo 75,76 y 82. Estos artículos garantizan el derecho de las personas a acceder a la justicia y obtener una decisión justa y en un plazo razonable.

- **Ventajas de la garantía económica en el momento de la reparación integral**

En el contexto del derecho penal, la garantía económica puede ser una herramienta que se utilice en el momento de la reparación integral en casos de peculado u otros delitos económicos. A continuación, se describen algunas ventajas de la garantía económica en este contexto:

Restitución de Bienes o Fondos Malversados

La garantía económica puede permitir que el acusado proporcione una suma de dinero como garantía para asegurar la restitución de los bienes o fondos malversados. Esto puede contribuir a la reparación integral al garantizar que el perjuicio económico causado sea compensado de manera directa.

Aceleración del Proceso de Reparación

La entrega de una garantía económica puede acelerar el proceso de reparación al proporcionar de inmediato una fuente de compensación para la víctima. Esto puede ser especialmente relevante en casos de peculado, donde la pronta restitución de los recursos públicos desviados es esencial.

Incentivo para Colaborar con la Justicia

Ofrecer una garantía económica puede ser un incentivo para que el acusado colabore con las autoridades judiciales y cumpla con la reparación integral. Esto podría incluir la devolución de activos o la compensación económica de manera voluntaria.

Evitar Medidas de Privación de Libertad

En algunos casos, la garantía económica podría considerarse como un factor para reducir o evitar medidas de privación de libertad, siempre y cuando el acusado demuestre su compromiso con la reparación integral. Esto puede ser beneficioso para ambas partes al agilizar la compensación a la víctima.

Flexibilidad en las Formas de Reparación



La garantía económica proporciona flexibilidad en las formas de reparación. Puede ser utilizada para compensar directamente a la víctima o para financiar proyectos o programas que beneficien a la comunidad afectada por el delito de peculado.

Es importante tener en cuenta que la viabilidad y eficacia de la garantía económica en casos de peculado pueden variar según la legislación específica de cada jurisdicción y las circunstancias del caso. Además, cualquier disposición relacionada con la garantía económica debe cumplir con los principios legales y constitucionales de justicia y equidad.

Propuestas de políticas criminales frente a los delitos de cuello blanco

Una de las principales problemáticas que gira en torno al delito de peculado constituye la impunidad. La impunidad en el delito de peculado está fuertemente asociada a las falencias encontradas al momento de aplicar de manera efectiva las normas pertinentes. Es por ello que se considera necesario llevar a cabo reformas puntuales dentro del proceso y, en concreto, de la actuación de los jueces. Esto sin perjuicio de que también se pueda mejorar en los procesos de méritos y oposición a través de los cuales se designa a las principales autoridades. Es importante tener en cuenta, por otro lado, que la víctima del peculado no solo es el Estado como tal, sino de manera indirecta la ciudadanía, puesto que esos dineros objeto del peculado pudiesen haber sido utilizados en su beneficio (Zari Zari y Fuentes Sáenz de Viteri, 2023).

Los delitos de cuello blanco, que generalmente involucran a personas de alto estatus social o profesional y están relacionados con el abuso de posiciones de confianza, finanzas o poder, requieren políticas criminales específicas para abordar eficazmente estas conductas. Por ejemplo:

- Mayor Supervisión Financiera

Implementar medidas más estrictas de supervisión financiera, auditorías periódicas y controles rigurosos en empresas y entidades financieras para prevenir y detectar actividades delictivas relacionadas con el fraude, la malversación y otros delitos financieros.

- Mayor Transparencia Empresarial

Fomentar la transparencia corporativa mediante la obligación de divulgar información financiera relevante, estructuras empresariales y operaciones. Esto facilitaría la identificación temprana de actividades delictivas y fortalecería la responsabilidad corporativa.

- **Sanciones Económicas Significativas**

Imponer sanciones económicas significativas, proporcionalmente relacionadas con el daño causado, para disuadir a los infractores de cometer delitos de cuello blanco. Estas sanciones podrían incluir multas considerables y la confiscación de activos.

- **Responsabilidad Corporativa**

Establecer responsabilidad corporativa clara, de modo que las empresas sean responsables de las acciones delictivas de sus empleados cuando estas se realicen en el curso de las actividades comerciales. Esto podría incluir la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

- **Protección a Denunciantes**

Mejorar las protecciones y recompensas para los denunciantes que exponen prácticas delictivas en el ámbito empresarial. La creación de canales seguros y confidenciales para informantes puede ser fundamental para descubrir y perseguir delitos de cuello blanco.

- **Fortalecimiento de Investigaciones y Procesos Judiciales**

Fortalecer las capacidades de las agencias encargadas de hacer cumplir la ley para investigar y enjuiciar delitos de cuello blanco. Esto podría incluir la formación especializada, asignación de recursos adecuados y colaboración con expertos en contabilidad y finanzas.

- **Reforma Regulatoria**

Evaluar y actualizar las leyes y regulaciones existentes para abordar lagunas que puedan permitir la comisión de delitos de cuello blanco. La adaptación a las nuevas tecnologías y prácticas empresariales también es esencial.

- **Programas de Cumplimiento Empresarial**

Fomentar la implementación de programas de cumplimiento empresarial que promuevan la ética y la integridad dentro de las organizaciones. Esto podría incluir capacitación regular, códigos de conducta claros y auditorías internas.

- **Cooperación Internacional**

Fomentar la cooperación internacional para abordar la naturaleza transnacional de muchos delitos de cuello blanco. Acuerdos de extradición y colaboración entre jurisdicciones son fundamentales para perseguir eficazmente a los infractores.

- Educación y Concientización

Desarrollar programas de educación y concientización dirigidos a profesionales, empresas y la sociedad en general para promover la comprensión de los delitos de cuello blanco, sus consecuencias y la importancia de la ética empresarial.

Estas propuestas podrían formar parte de un enfoque integral para prevenir, detectar y sancionar los delitos de cuello blanco, contribuyendo así a la construcción de sistemas más justos y transparentes. Es crucial adaptar estas políticas a las necesidades y características específicas de cada jurisdicción.

CONCLUSIONES

En conclusión, el análisis detallado de la regulación del peculado en el COIP ecuatoriano y el CPNL de Nuevo León revela discrepancias significativas en la garantía de reparación económica y la tutela judicial efectiva. La falta de disposiciones expresas sobre la recuperación de fondos en el COIP genera críticas debido a la ausencia de medidas que aseguren la reparación integral al Estado. Contrariamente, el CPNL establece claramente multas en función del monto sustraído, brindando un enfoque más completo para abordar las consecuencias económicas del peculado. La necesidad de complementar las sanciones privativas de libertad con una compensación justa a la víctima, especialmente el Estado, resalta la importancia de reformas en la legislación ecuatoriana para garantizar una reparación completa y evitar facilidades para la impunidad.

Además, la tutela judicial efectiva emerge como un pilar esencial en la lucha contra el peculado. Tanto en México como en Ecuador, la tutela judicial efectiva está respaldada por principios constitucionales, asegurando el acceso a la justicia y un juicio justo. Sin embargo, es crucial destacar que, en el caso ecuatoriano, la efectividad de esta tutela podría mejorarse con una mayor claridad y especificidad en los procesos judiciales. La comparación destaca la necesidad de fortalecer el sistema judicial para garantizar una aplicación efectiva de las normas y la protección de los derechos de las víctimas.

En relación con la reparación integral, la introducción de garantías económicas en casos de peculado presenta numerosas ventajas. Estas incluyen la restitución directa de bienes o fondos malversados, la aceleración del proceso de reparación, incentivos para la colaboración con la justicia, la posibilidad de evitar medidas de privación de libertad y flexibilidad en las formas de reparación. Estas propuestas se presentan como alternativas valiosas para abordar las deficiencias en la regulación actual y promover

una justicia más efectiva en casos de peculado. Además, se plantean políticas criminales específicas para los delitos de cuello blanco, destacando la importancia de la supervisión financiera, la transparencia empresarial, sanciones económicas significativas y la colaboración internacional para abordar estas conductas complejas y perjudiciales para la sociedad en su conjunto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albán Gómez, E. (1989). *Manual de Derecho Penal ecuatoriano*.
<https://estudiantesecuatorianosderecho.files.wordpress.com/2015/07/manual-de-derecho-penal-ecuatoriano-dr-ernesto-alban-gomez.pdf>
- Baratta, A. (2004). Cárcel y marginalidad social. En *Criminología crítica y crítica al derecho penal* (8ª, pp. 193–208). Siglo XXI.
- Calvachi Cruz, R. (2000). El peculado bancario. *Iuris Dictio*, 1(2), 98-107.
<https://doi.org/10.18272/iu.v1i2.532>
- Código Orgánico Integral Penal. (2014, 10 de febrero). Asamblea Nacional del Ecuador. Registro Oficial Suplemento 180.
- Código Penal para el Estado de Nuevo León. (1990, 26 de marzo). H. Congreso del Estado de Nuevo León. Periódico Oficial.
- Cueva Carrión, L. (2008). *PECULADO. TOMO I. Teoría, práctica y jurisprudencia: Vol. I*. EDICIONES Cueva Carrión.
- Díaz Fustamante, A. (2018). *La imputación en el delito peculado* [Maestría, Universidad de Piura].
<https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/3282>
- Fontan Balestra, C. (1998). *Derecho Penal. Introducción y Parte general*. Abeledo - Perrot.
- Garland, D. (2005). *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea*. Editorial Gedisa S. A. <https://www.derecho.unlz.edu.ar/web2017/wp-content/uploads/2017/05/Libro-Garland-La-cultura-del-control.pdf>
- González Malla, J. P., y Armijos Campoverde, H. A. (2020). *Derecho Penal. Parte especial*. Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP).
- Hassemer, W. (1990). Los elementos característicos del dolo. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 909-931.



Mommsen, T. (1976). *DERECHO PENAL ROMANO*. TEMIS.

Paredes Escobar, C. B. (2009). *El delito de peculado en el Ecuador* [Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador]. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/699/1/T755-MDP-Paredes-El%20delito%20de%20peculado.pdf>

Salinas Betancourt, L. S. (2014). *El peculado culposo: Bien jurídico afectado, principio de legalidad, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica* [Maestría, Universidad Regional Autónoma de Los Andes; Universidad Católica de Cuenca Extensión Azogues]. <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/3132/1/TUAMDP004-2014.pdf>

Tapia Santamaría, A. Y. (2018). *La infracción de deber en el delito de peculado culposo* [Pregrado, Universidad San Pedro]. http://publicaciones.usanpedro.edu.pe/bitstream/handle/USANPEDRO/14551/Tesis_63175.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Terragni, M. A. (2005). Notas sobre la conducta típica en el delito imprudente. *Revista Jurídica. Universidad Católica Santiago de Guayaquil*, 18, 295-302.

Zari Zari, Á., y Fuentes Sáenz de Viteri, M. L. (2023). La falta de especialización de jueces constitucionales y sus efectos en la administración de justicia en el Ecuador. *Polo del Conocimiento*, 8(3), Article 3. <https://doi.org/10.23857/pc.v8i3.5303>

