



Recibido: 20/febrero/2025 *Aceptado:* 2/junio/2025

Impacto de la aplicación directa del artículo 233 sobre el principio de legalidad penal (Revisión)

Impact of the Direct Application of Article 233 on the Principle of Criminal Legality (Review)

Jorge Luis Tigselema Capuz. *Carrera de Derecho. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas. Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato – Ecuador.*

[jorgetigselema@indoamerica.edu.ec] [<https://orcid.org/0009-0000-8375-9431>]

Willam Enrique Redrobán Barreto. *Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República. Magister en Derecho Constitucional. Magister en Derecho Penal. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas. Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato – Ecuador.*

[willamredroban@uti.edu.ec] [<https://orcid.org/0000-0003-3331-7429>]

Resumen

El presente trabajo analiza el principio de legalidad en el marco jurídico ecuatoriano, con un enfoque particular en su aplicación dentro del derecho penal y el delito de peculado. Se examina cómo este principio garantiza el debido proceso y limita la discrecionalidad estatal en la imposición de sanciones. La metodología utilizada se basa en un análisis doctrinal y jurisprudencial, comparando la normativa constitucional con el Código Orgánico Integral Penal. Se estudia la relación entre el artículo 233 de la Constitución y el delito de peculado, identificando posibles contradicciones normativas y la necesidad de armonización legislativa. Como conclusión, el estudio determina que la regulación del peculado ha sido ampliada por la Constitución, permitiendo sancionar no solo a funcionarios públicos sino también a terceros involucrados. Se destaca la importancia de ajustar la normativa penal para garantizar coherencia con la supremacía constitucional y fortalecer la lucha contra la corrupción. Finalmente, se propone una reforma legislativa para clarificar la aplicación del principio de legalidad en estos casos, evitando vacíos jurídicos y asegurando una correcta persecución penal.

Palabras clave: principio de legalidad; peculado; responsabilidad penal; corrupción; administración pública

Abstract

This study analyzes the principle of legality within the Ecuadorian legal framework, with a particular focus on its application in criminal law and the crime of embezzlement. It examines how this principle ensures due process and limits the state's discretionary power in imposing



sanctions. The methodology is based on a doctrinal and jurisprudential analysis, comparing constitutional regulations with the Comprehensive Organic Criminal Code. The study explores the relationship between Article 233 of the Constitution and the crime of embezzlement, identifying possible normative contradictions and the need for legislative harmonization. As a conclusion, the study determines that the regulation of embezzlement has been expanded by the Constitution, allowing the prosecution of not only public officials but also third parties involved in the offense. The research highlights the importance of adjusting criminal regulations to ensure coherence with constitutional supremacy and strengthen the fight against corruption. Finally, it proposes a legislative reform to clarify the application of the principle of legality, preventing legal loopholes and ensuring an effective criminal prosecution.

Keywords: principle of legality; embezzlement; criminal liability; corruption; public administration

Introducción

El sistema legal de Ecuador está orientado por ciertos principios básicos que permiten una interpretación más adecuada de la normativa legal, uno de ellos es el principio de legalidad, que está presente en todo el ordenamiento jurídico del Estado. La doctrina se ha enfocado en tratar de especificar y definir el significado del principio de legalidad de la siguiente forma:

El principio de legalidad significa precedencia de la ley en la creación del Derecho, esto es, que el principio de legalidad, en su sentido más genérico, consiste respecto de la Administración Pública en la plena sujeción de ésta a la ley. (Orbegoso, 2020, p. 202)

A su juicio, el famoso principio (de legalidad) no exige simplemente que el ordenamiento apodere a la Administración para perseguir determinados fines o incluso para algo mucho más concreto, como es imponer sanciones; es indispensable que la Administración quede vinculada por normas que sirvan de criterio para enjuiciar en su contenido la actuación administrativa (Rubio, 1993, p. 16).

Así, se pasó a limitar cualquier intervención injustificada del poder que ostentaba; por consiguiente, solo se podía intervenir al ciudadano en cuanto exista la norma previa escrita, cierta y que contenga las formas impuestas para tal fin. De esa forma se desterró la arbitrariedad del ente estatal aplicador del *ius puniendi* (Cristóbal, 2020, p. 254). En consecuencia, el artículo 76, numeral 3 de la Constitución del Ecuador (Asamblea Nacional, 2008) expone que:



En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (p.34)

Es decir, el principio de legalidad tiene como última finalidad, el limitar y frenar el poder público, evitando actuaciones arbitrarias que terminan en el atropello de los derechos de los ciudadanos de una circunscripción territorial determinada, este principio, que también es una garantía del debido proceso, encuadra el actuar de las autoridades al ordenamiento jurídico, así, los funcionarios públicos, solamente pueden hacer lo que la norma legal, expresamente, les permite realizar.

Evidentemente, el principio de legalidad rige a todas las ramas del derecho, sin distinción, sin embargo, en consideración de que el presente trabajo se enfoca en el área penal, se detallará más sobre la legalidad penal. El aforismo latino *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, que a propósito, es uno de los principios jurídicos primordiales del derecho penal, en síntesis, explica que, ninguna persona puede ser sancionada por un delito que, al momento de su comisión, no estaba, previamente, regulada dentro del ordenamiento jurídico del territorio en el que ha ocurrido o en el que se han producido los efectos por los cuales se le pretende imponer algún tipo de pena a su ejecutor, tampoco si no se ha determinado específicamente las circunstancias que deben concurrir para que se pueda incoar un proceso penal, o si no se ha establecido la pena correspondiente a ese tipo penal.

El principio de legalidad en el área penal, tiene su relevancia, puesto que, solamente esta rama del derecho regulará lo que respecta a sanciones que restringen los derechos de los ciudadanos, como es el caso de la privación de la libertad, es por ello que, no puede quedar al arbitrio de los jueces, e incluso de los legisladores, la creación de leyes y/o imposición de penas que sancionen las conductas punibles de las personas. El Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) en su artículo 5, numeral 1 refrenda los:



Principios procesales. - El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

1. Legalidad: no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla. (p. 7)

Ahora bien, ciertos delitos que merecen un seguimiento más especializado porque atentan contra bienes jurídicos colectivos, requieren de una regulación mucho más extensa, como es el caso del delito de peculado y demás que atenten contra la estructura del Estado. El peculado se le entiende como un “fraude que un empleado público comete o facilita en contra de la Administración, es decir, sin que se refiera únicamente a sustracción de dinero o, como en el caso romano, bienes” (Montecé & Alcívar, 2020, p. 610).

Este delito se encuentra tipificado en el artículo 278 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) en el que se especifica que, los sujetos activos de este delito son únicamente empleados públicos, empero, también tiene su propia regulación específica en el artículo 233 de la Constitución del Ecuador (Asamblea Nacional, 2008), cuerpo normativo que extiende la cobertura de este delito, pues sanciona no solamente a los servidores públicos que han atentado contra el Estado, sino también a quienes han participado en la comisión del tipo penal, aunque no sean servidores públicos; adicionalmente, la Constitución, añade que estos delitos serán imprescriptibles y que se podrá juzgar incluso en ausencia de el o los procesados.

La Constitución dispone que estos delitos sean imprescriptibles, permitiendo su juzgamiento en cualquier momento. También establece que el proceso penal puede continuar incluso en ausencia del procesado, evitando que la falta de comparecencia impida la aplicación de la justicia. Estas disposiciones refuerzan la lucha contra la corrupción y la impunidad, asegurando que quienes afecten el patrimonio estatal sean debidamente sancionados. Con lo expuesto, se podría llegar a pensar que las regulaciones de la Constitución (Asamblea Nacional, 2008), sobre el delito de peculado, atentan contra el principio de legalidad en materia penal, pues el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) en primer lugar, regula todo lo referente a delitos, y determina la forma de contabilizar el tiempo de prescripción de cada uno de los tipos penales, e incluso, como garantía al debido proceso, manda que a ninguna persona se le



podrá juzgar sin su presencia, con esta tesis, se las disposiciones constitucionales estarían destruyendo el principio de legalidad en materia penal, pues no se respetarían los límites legales que una ley determina.

No obstante, es de recordar que la jerarquía normativa, coloca en primer lugar a la Constitución, teniendo que, las demás regulaciones legales, ajustarse a las disposiciones de la Carta Magna, esta subordinación de las normas legales inferiores a la Constitución, forma parte del principio de legalidad, en materia penal, y en todas las demás ramas del derecho, incluso tiene un reconocimiento y regulación internacional, por ello, se debilita la tesis enunciada anteriormente, pues las regulaciones constitucionales no atentan contra el principio de legalidad, lo que hace es regular más ampliamente este delito que vulnera un derecho colectivo y estatal, por lo que, el respeto y aplicación directa del artículo 233 de la Constitución (Asamblea Nacional, 2008), se traduce como la ejecución del principio de legalidad, puesto que las autoridades judiciales, al momento de juzgar este delito, aplicarán en concordancia lo dispuesto por la Constitución (Asamblea Nacional, 2008), como lo regulado especialmente por el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), de esta manera se busca frenar los actos de corrupción de manera más efectiva. Las disposiciones constitucionales deben ser ejecutadas de manera directa.

Desarrollo

Interpretación del artículo 233 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) y la jerarquía normativa

La Constitución de la República del Ecuador (Asamblea Nacional, 2008), en su artículo 233, manda lo siguiente:

Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones o por omisiones, y serán responsable administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos. (p. 81)

Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados a las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y en estos casos, los juicios se iniciarán y



continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.

Las personas contra quienes exista sentencia condenatoria ejecutoriada por los delitos de peculado, enriquecimiento ilícito, concusión, cohecho, tráfico de influencias, oferta de realizar tráfico de influencias, y testaferrismo; así como, lavado de activos, asociación ilícita, y delincuencia organizada relacionados con actos de corrupción; estarán impedidos para ser candidatos a cargos de elección popular, para contratar con el Estado, para desempeñar empleos o cargos públicos y perderán sus derechos de participación establecidos en la presente Constitución (Asamblea Nacional, 2008).

De una interpretación literal, esta disposición constitucional, busca frenar el abuso del poder que, en varias ocasiones, es utilizado por los funcionarios públicos como instrumento para desestabilizar el Estado y hacer suyos, los recursos públicos, generando graves problemas dentro del gobierno. No obstante, las sanciones impuestas en la Carta Magna, no solo se han previsto para aquellas personas que ocupan algún cargo público, que se entendería que son ellas quienes pueden hacer un mal uso de los recursos públicos, pues tiene contacto directo con los mismos por la naturaleza propia de sus funciones y obligaciones, sino también, se ha extendido para aquellas personas que no siendo funcionarios públicos de algún órgano estatal, han participado en aquellos actos de corrupción, como es el caso del peculado, y que, como consecuencia directa de ello, se han beneficiado de la incorrecta utilización de los fondos públicos, pues es necesario atacar el problema desde la raíz y hasta el final, ya que son acciones que afectan a todo el territorio ecuatoriano y a los ciudadanos.

Ahora bien, si bien es cierto que, el mandato constitucional antes mencionado, únicamente expresa y especifica las sanciones administrativas que pueden imponerse a los sujetos pasivos de estos delitos, también menciona que las penas previstas en los cuerpos normativos específicos también deberán ser impuestas a quienes cometan tales injustos penales, en este sentido, el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), es la única ley, dentro del ordenamiento jurídico del territorio ecuatoriano, que regula y sanciona las acciones antijurídicas que atentan contra los bienes jurídicos necesarios para el desarrollo de los ciudadanos, así entonces, en lo que respecta al delito de peculado, el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) determina que únicamente quienes ocupan una función o cargo



público podrán ser sancionados por ese delito, es decir, esta disposición legal no se extiende a terceras personas que, habiendo sido partícipes del delito, no son funcionarios estatales.

En esta línea de ideas, surge la problemática que rodea el presente trabajo, ya que existen dos cuerpos normativos que regulan lo referente a un mismo delito de peculado, sin embargo, tienen una diferencia importante dentro de las personas que pueden ser sancionadas por el cometimiento de esa injusticia penal.

Para garantizar una correcta interpretación del ordenamiento jurídico y promover la justicia social, es fundamental aplicar la jerarquía normativa que rige el sistema legal ecuatoriano, este cuerpo normativo prevalece sobre cualquier otra ley, lo que obliga a que todas las disposiciones legales se ajusten a sus principios. En caso de conflicto entre distintas normas, siempre debe primar lo establecido en la Constitución. Bajo este marco, cuando en la comisión de un delito como el peculado participan no solo funcionarios públicos, sino también terceros sin vínculo laboral con el Estado, estos deben ser sancionados conforme al mandato constitucional. La responsabilidad penal no puede limitarse únicamente a servidores públicos, ya que la Constitución amplía su alcance para garantizar una lucha efectiva contra los delitos que afectan la administración pública y el patrimonio estatal.

Análisis de la figura extraneus en el delito de peculado

La Sentencia No. 1364-17-EP/23 (Corte Constitucional del Ecuador, 2023), determina que la Constitución (Asamblea Nacional, 2008), complementa la configuración normativa del tipo penal de peculado y “define el título de imputación aplicable a la figura del *extraneus*” (p.13). Para poder llegar a un mejor entendimiento sobre esta figura, es necesario, en primer lugar, definir lo que es un delito especial, para ello, se define de la siguiente manera “en los delitos especiales para que una persona pueda ser considerada como autor, el tipo penal exige del sujeto agente unas condiciones personales naturales o jurídicas” (Márquez & González, 2008, p. 29), es decir, un delito especial detalla las circunstancias que debe tener una persona para que cometa un delito determinado, y por ende, pueda ser sancionado por el mismo; este es el caso del delito de peculado, en el que el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), específicamente determina que quienes serán sujetos pasivos de este delito, pueden ser, únicamente funcionarios públicos que se apropien y beneficien de los fondos públicos, hasta este punto no habría mayor complicación.



No obstante, al aplicar e interpretarse directamente el artículo 233 de la Constitución (Asamblea Nacional, 2008), se determina que este delito puede ser también cometido por terceras personas que no son funcionarios públicos, pero sí han contribuido a la comisión del delito o de alguna manera se han beneficiado del mismo, en este punto es en donde toma relevancia la figura del *extraneus*. Para adentrarnos en su análisis, es pertinente hablar también de su antónimo, el *intraneus*, la diferencia entre estas dos figuras radica en que, el *intraneus* se refiere aquellos sujetos pasivos que, reuniendo las características que un injusto penal manda, pueden ser juzgadas por su cometimiento por mandato legal; por su parte, *extraneus*, se refiere a aquellas personas que no reuniendo las calidades que la ley manda para que puedan cometer un delito, han participado en su cometimiento y se las ha sancionado por lo mismo (Charry, 2024).

Sin embargo, es de advertir que el uso de la figura legal *extraneus*, no puede ser aplicada o invocada de manera arbitraria y sin fundamento, pues en ese caso, no se estaría frente a un sistema legal basado en la seguridad jurídica; es, especialmente, en este caso, que se ha permitido su aplicación dentro de la sentencia analizada dado que, por norma constitucional expresa, se permite una extensión en la calificación de los sujetos pasivos dentro del delito de peculado, que serían aquellas personas que no siendo funcionarios públicos, se han beneficiado de los resultados obtenidos por la comisión del delito de peculado.

En este orden de ideas, es menester aclarar que la Constitución del Ecuador (Asamblea Nacional, 2008), en el inciso segundo, en su parte pertinente, claramente manifiesta que, quienes participen en el delito de peculado serán sancionados, es decir, no especifica si deberán participar como autores o cómplices, basta con el hecho de que hayan sido parte del cometimiento del delito para que sean sancionados, pues existe una intención dolosa y compartida, tanto de quienes ostentan la calidad de funcionario, como de los que no, en beneficiarse de los fondos estatales de una manera alejada a derecho (Ramírez, 2019).

Ahora bien, se podría pensar que la aplicación de esta figura puede llegar a afectar los derechos de las personas catalogadas como procesados, toda vez que, el tipo penal que sanciona el delito de peculado, específicamente detalla las características que deben concurrir en los procesados para que puedan ser declarados como culpables, no obstante, esta figura coadyuva a la materialización de la justicia, pues a través de su aplicación, se puede llegar a alcanzar la tan anhelada justicia, ya que, al iniciarse las correspondientes investigaciones por este delito político,



se puede identificar como partícipes a más personas y el hecho de no sancionarlas contribuye a la impunidad.

Justificación de la ampliación de la esfera sancionadora en el delito de peculado.

En primer lugar, es importante ahondar más en el fundamento del delito de peculado, así entonces, se manifiesta lo siguiente: “El delito de peculado, en palabras sencillas, es aquella conducta ilícita en la que el funcionario público, arbitrariamente, decide utilizar de manera ilegítima dineros o bienes públicos para obtener un beneficio propio o de terceros” (Cevallos & Espín, 2021, p. 245). Un elemento trascendental del tipo de peculado es el beneficio propio o de terceros que se obtiene a partir de la realización de la conducta ilícita. Si no existe el aprovechamiento o beneficio patrimonial del sujeto que realiza la conducta delictiva o de un tercero, la conducta sería atípica y no existiría peculado.

El peculado es un delito que atenta directamente contra la administración pública el equilibrio del Estado, pues su finalidad es desviar fondos públicos hacia intereses privados, debilitando así la gestión gubernamental y afectando el bienestar colectivo. Su impacto no solo recae en las instituciones estatales, sino que también repercute en toda la sociedad ecuatoriana, ya que la corrupción genera crisis política constante, lo que a su vez provoca desequilibrios sociales y económicos. Estas circunstancias dificultan el acceso a servicios básicos y limitan el ejercicio de los derechos fundamentales, afectando la calidad de vida de los ciudadanos.

La malversación de recursos públicos profundiza los problemas financieros del país y perpetua la inestabilidad económica. En Ecuador, la lucha contra la corrupción se ha vuelto un desafío constante debido a la impunidad y a la falta de mecanismos efectivos para prevenir estos delitos. Históricamente, el peculado ha sido considerado uno de los crímenes más graves contra el Estado. Desde la época romana, este tipo de infracciones era vista como una traición a la sociedad, motivo por el cual se castiga con la pena de muerte. Hoy en día, sigue siendo uno de los delitos más repudiados, pues su impacto compromete el desarrollo nacional y la confianza en las instituciones públicas (Montecé & Alcívar, 2020).

En este mismo contexto, la sentencia No. 1364-17-EP/23 (Corte Constitucional del Ecuador, 2023), que ya ha sido mencionada anteriormente, en su párrafo 54 ha determinado que en definitiva, el inciso segundo del artículo 233 de la Constitución (Asamblea Nacional, 2008), establece la especial gravedad de los delitos que afectan la administración pública, demostrando



la intención del poder constituyente de fortalecer el marco normativo contra la corrupción. Este precepto proyecta una visión institucional del estado basada en la cero tolerancia a la corrupción, la ineficiencia administrativa y la disposición fraudulenta de bienes públicos. Para ello, limita la discrecionalidad del poder legislativo, estableciendo directrices claras sobre qué conductas deben ser sancionadas penalmente.

Así, impone al legislador la obligación de tipificar delitos como el peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito, restringiendo ciertas garantías procesales aplicables en otros delitos. Además, extiende la responsabilidad penal a aquellas personas que, sin ser servidores públicos ni actuar en representación del Estado, participen en la comisión de estos delitos. De esta manera, se refuerza el principio de legalidad penal y se garantiza un sistema de justicia más eficaz en la lucha contra la corrupción, evitando vacíos normativos que puedan permitir la impunidad de quienes afectan el interés público.

Por lo que entonces, de todo lo expuesto, se ha podido colegir que, la importancia y la justificación de la ampliación del ámbito sancionador del delito de peculado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se debe a los graves daños que causa este delito político, pues no afecta solo a un individuo, lo hace colectivamente a toda la población ecuatoriana, pues desestabiliza al Gobierno al sustraer sus fondos públicos necesarios para el desarrollo del país. En los últimos tiempos, este delito ha sido protagonista de varias denuncias públicas que se han hecho, en las que se ha podido observar la mala fe en el actuar reprochable de las autoridades estatales que han desviado los fondos públicos para obtener beneficios solo para un grupo reducido y exclusivo de particulares, incrementando la larga data de problemas que el pueblo ecuatoriano atraviesa desde hace varios años atrás.

Por otra parte, es de conocimiento público que, para la comisión de estos delitos contrarios a la administración pública, es necesario un plan elaborado casi sin errores, pues lo que se pretende es sustraer los recursos del país, pero, manteniendo la identidad de los protagonistas en el anonimato, para lo mismo, se requiere de una red de personas dispuestas a colaborar con ello, entre las cuales pueden involucrarse funcionarios públicos, como particulares que no tiene ningún vínculo con la administración, pero que son necesarias para alcanzar los fines, además de que, con seguridad, se beneficiarán de los resultados del ilícito.



He ahí la razón por la que es necesario que estos delitos no se reduzcan únicamente a las personas que ocupan algún cargo público, sino que se extiendan a todas las personas que facilitan su ejecución, ya que, para que los actos de corrupción sean evitados, las sanciones impuestas a sus ejecutores, deben ser severas, de tal magnitud, que provoque cierto terror al momento de cometerlos, y al mismo tiempo, para que se puedan resarcir los daños que ha provocado en un territorio determinado.

Posible necesidad de reforma del artículo 278 del Código Orgánico Integral Penal

Como ya se ha analizado durante el presente trabajo, el artículo 278 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), cuerpo legal que regula lo referente a los ilícitos penales, en cuanto a las condiciones que rodean a cada uno de ellos y las sanciones correspondientes a los mismos, este determina que, las o los servidores públicos; las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado; o, 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 libertad de diez a trece años. (p.52)

Colocando solamente a los funcionarios públicos o a las personas que tengan algún tipo de vínculo con la administración estatal, como los posibles responsables en la comisión de los delitos políticos, como es el caso del peculado. Para tratar de contrarrestar los problemas que se derivan por la falta de armonía entre la Constitución del Ecuador y del Código Orgánico Integral Penal en lo referente a los sujetos pasivos que pueden cometer el delito de peculado, en este trabajo se ha expuesto la posibilidad de implementar una reforma legal en el artículo 279 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), especialmente en lo que respecta a las regulaciones sobre los sujetos pasivos del delito de peculado. Dicha reforma deberá estar en consonancia con lo dispuesto en la Constitución, es decir, las sanciones privativas de libertad que determina el tipo penal, deberán extenderse a todas aquellas personas que, no ostentando ningún cargo público, han tenido una participación activa en el cometimiento del delito, ya sea de manera principal o secundaria, pero con el ánimo de causar daño al Estado y de recibir



beneficios de manera directa por este injusto penal. Normándose en el referido cuerpo legal que el en el artículo 279 el enriquecimiento ilícito:

Las o los servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, determinadas en la Constitución de la República, que hayan obtenido para sí o para terceros un incremento patrimonial injustificado a su nombre o mediante persona interpuesta, producto de su cargo o función, superior a cuatrocientos salarios básicos unificados del trabajador en general, serán sancionados con pena privativa de libertad de siete a diez años. (p. 53)

Ahora bien, esta posible reforma no solo permitirá una mejor interpretación y aplicación del sistema sancionador de los delitos contra la administración estatal, sino que permitirá reforzar el principio de supremacía constitucional que se había desarrollado en el primer acápite de este trabajo, pues recordando que, la Constitución del Ecuador es la norma que prima dentro de la jerarquía del ordenamiento jurídico ecuatoriano, todas las demás normas legales deben ajustar su contenido a la Carta Magna, y a pesar de que el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), no contiene ninguna disposición contraria a la Constitución, si podría tener beneficios directos el hecho de reformar lo referente a los sujetos pasivos del delito de peculado.

Por otra parte, con esta reforma se podrían incluir disposiciones importantes que garanticen la materialización de la justicia, por ejemplo, se podría especificar el grado de participación que deben tener los particulares para que puedan ser juzgados como actores del delito, situación que no se especifica en la disposición constitucional y genera un vacío legal que debe ser resuelto, así como también, se podrán definir las diferentes penas privativas de libertad que podrían imponerse a estos particulares dependiendo de su grado de actuación, pues en primer lugar, se podría diferenciar las penas entre los funcionarios públicos y los particulares, ya que los primeros, claramente, deben tener una mayor responsabilidad por ser los llamados a custodiar los fondos públicos y que por ello, los desvía; y la segunda distinción se los hará en los particulares, quienes ya no tienen ninguna obligación con la administración, pero sí tiene la intención de desequilibrarla, en este caso, algunos pueden actuar como protagonistas y otros como cómplices, para ellos también se les podrá imponer sanciones distintas. Las posibles reformas en el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) pueden ser de gran ayuda a la hora de



materializar las medidas que se han presupuesto para combatir los actos de corrupción que tienen un largo historial en nuestro país.

Discusión

El análisis del principio de legalidad en el delito de peculado ha revelado varias tendencias y contradicciones en la legislación ecuatoriana. La revisión bibliográfica muestra que, mientras el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) delimita la responsabilidad penal a los funcionarios públicos, la Constitución del Ecuador (Asamblea Nacional, 2008), a través del artículo 233, amplía la responsabilidad a terceros que participen en estos delitos. Esta diferencia genera una posible contradicción normativa que debe ser resuelta para evitar vacíos jurídicos.

Se identifican tres aspectos clave en la discusión doctrinal:

1. Tendencia hacia la ampliación de la responsabilidad penal: La jurisprudencia reciente confirma que el delito de peculado no debe limitarse únicamente a funcionarios públicos, sino que debe incluir a terceros involucrados, lo que refuerza la lucha contra la corrupción.

2. Conflicto entre la norma penal y la norma constitucional: Mientras el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) establece reglas específicas para la prescripción del peculado, la Constitución lo considera un delito imprescriptible. Esta diferencia puede generar incertidumbre en la aplicación de sanciones.

3. Brecha normativa en la definición de sujetos responsables: Aunque la Constitución permite sancionar a terceros, no detalla cómo debe aplicarse esta responsabilidad, lo que deja margen de interpretación en los tribunales.

En conclusión, se evidencia la necesidad de armonizar la legislación penal con la normativa constitucional, asegurando coherencia en la aplicación del principio de legalidad y fortaleciendo la lucha contra la impunidad en casos de corrupción.

Conclusiones

De todo lo expuesto dentro del análisis del presente trabajo, se ha llegado a diferentes consideraciones, entre ellas que Ecuador es un estado constitucional de derechos, de hecho, es considerado, por muchos doctrinarios, como un Estado garantista, pues su ordenamiento jurídico, encabezado por la Constitución de la República, promueve el efectivo goce y respeto de los derechos de todos los ciudadanos ecuatorianos.



Teniendo como base esta afirmación, los delitos que atentan contra la correcta administración del Estado y desestabilizan su organización política y económica, violentan los derechos colectivos de todos los ciudadanos ecuatorianos, esta situación es razón suficiente para crear conciencia sobre la necesidad social de atacar este problema desde la raíz y hasta todas sus ramificaciones, es decir, hasta la última persona que ha estado involucrada en su cometimiento y se ha beneficiado de su ejecución.

En este sentido, a través del delito de peculado, sus actores, utilizan los fondos públicos pertenecientes a la sociedad para desviarlos en acciones ilícitas, como consecuencia de ello, obtener beneficios, principalmente económicos, perjudicando al Estado. De lo analizado en la sentencia No. 1364-17-EP/23, se ha podido verificar que, dentro de estos delitos políticos, no intervienen únicamente aquellas personas que son funcionarios públicos, sino también, terceras personas que no tienen ningún tipo de vínculo laboral con la administración estatal, esta situación es así, puesto que son delitos que requieren de una organización impecable en la que deben participar personas que no tengan relación con el Estado, lo que es un punto a favor para desviar la atención de las autoridades judiciales.

No obstante, la Constitución del Ecuador, ha regulado correctamente este tema de preocupación, ya que, en su artículo 233, impone la obligación de los administradores de justicia de juzgar y sancionar a todas las personas que han participado en la comisión, ejecución y se han beneficiado de las diversas acciones ilegales que dan lugar al cometimiento del delito de peculado, sin importar la relación laboral o vínculo que tengan con el Estado, y mucho menos, el grado de participación en el delito. Es por ello que deben ser sancionados dentro de la misma esfera de juzgamiento, dado que, han expresado su deseo conjunto de atacar los fondos públicos para su beneficio personal; esta intención de perjudicar a todo el Ecuador, es razón suficiente para que proceda un proceso penal en su contra.

En esta línea de ideas, resulta pertinente exponer el poder jerárquico del que ostenta la Constitución de la República, pues mientras que el Código Orgánico Integral Penal, específicamente determina que, solamente los funcionarios públicos podrán ser sancionados por los delitos políticos, como es el caso del peculado, la Constitución de la República, extiende estas sanciones a todos aquellos individuos que, no siendo funcionarios públicos, han colaborado en la ejecución de este injusto penal.



Gracias a la sentencia antes analizada, se ha hecho posible la clarificación de esta contraposición de normas legales que conforman el ordenamiento jurídico ecuatoriano, pues se ha hecho eco, no solo en la jerarquía normativa que sustenta la superioridad de la Carta Magna, sino también, de la necesidad de atacar el problema de la corrupción desde su inicio hasta su final. Así, el hecho de sancionar a las personas que están “alejadas de la función pública”, pero que también son actoras del delito de peculado, permite que la justicia pase de ser una idea utópica a materializarse dentro de la sociedad, pues deja de lado la impunidad que tanto ha caracterizado a nuestro país en los últimos años respecto al juzgamiento de delitos políticos, y también actúa como un método para frenar el cometimiento continuo de estas acciones, por ello es de suma importancia su regulación irrestricta.

Es así como, para evitar conflictos entre las normas legales que conforman el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se ha presentado la propuesta de reformar el artículo 278 del Código Orgánico Integral Penal, en la que se extienda la clasificación de las personas que pueden ser los sujetos pasivos del delito de peculado, especificando las sanciones dependiendo del grado de participación de los actores, situación que es considerada como un vacío legal, puesto que, la Constitución de Ecuador, no regula dicha situación. Así, se podrá evitar procesos largos como el analizado en Sentencia No. 1364-17-EP/23, y la prosecución de los procesos penales se hará de una manera más rápida y efectiva, en beneficio directo de la administración estatal y de los ciudadanos ecuatorianos.

Referencias bibliográficas

Asamblea Nacional de la República de Ecuador. (2008, 20 de octubre). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449 https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf

Asamblea Nacional de la República de Ecuador. (2014, 10 de febrero). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento 180. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2016/05/abr16_CODIGO-ORGANICO-INTEGRAL-PENAL-COIP.pdf



- Cevallos, N., & Espín, K.J. (2021). La intervención de los sujetos privados en el delito de peculado: ¿coautores? *USFQ Law Review*, 8(1), 237-58, <https://doi.org/10.18272/ulr.v8i1.2192>.
- Charry, J. A. (2024). El privado como autor de peculado: ¿debate cerrado por la Corte Constitucional? *Foro: Revista De Derecho*, (42), 41-57. <https://doi.org/10.32719/26312484.2024.42.3>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2023, 21 de junio). *Sentencia No. 1364-17-EP/23*. https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic2NDhjN2U1OS03ZWVhLTQ5MzEtYTliZC1jMDIiYTE0MjFiYWUucGRmJ30=
- Cristóbal, T. (2020). El principio de legalidad como exigencia mínima de legitimación del poder penal del Estado. *Revista Oficial Del Poder Judicial*, 12(14), 249-266. <https://doi.org/10.35292/ropj.v12i14.267>
- Márquez, Á., & González, O. (2008). La coatoría: delitos especiales y comunes. *Diálogos*, 29-50. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2670941.pdf>
- Montecé, S. A., & Alcívar, N. de L. (2020). El delito de peculado en el Ecuador. *Revista Uniandes Episteme*, 7, 608-623. <https://revista.uniandes.edu.ec/ojs/index.php/EPISTEME/article/view/2104>
- Orbegoso, M. (2020). El Principio de Legalidad: Una aproximación desde el Estado Social de Derecho. *IUS ET VERITAS*, (60), 198-209. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/22722/21850>
<https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202001.010>
- Ramírez, M. S. (2020). La responsabilidad del extraneus en el marco de los delitos especiales. Una visión del principio de unidad de título de imputación. *Ciencia Jurídica*, 9(17), 57-70. <https://doi.org/10.15174/cj.v9i17.323>
- Rubio, F. (1993). El principio de legalidad. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (39), 9-42. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=79491>

