



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LA RECUPERACIÓN DE ACTIVOS COMO NUEVA INSTITUCIÓN JURÍDICA
EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL: UNA MIRADA DESDE EL
CASO DE A. BRAVO

Autor

Xavier Bahamonde Villafuerte

Año
2020



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LA RECUPERACIÓN DE ACTIVOS COMO NUEVA INSTITUCIÓN JURÍDICA
EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL: UNA MIRADA DESDE EL
CASO DE A. BRAVO

Trabajo de titulación presentado en conformidad con los requisitos
establecidos para optar por el título de Abogado de los Tribunales y juzgados
de la República

Profesora Guía

Dra. Lady Diana Salazar Mendez

Autor

Xavier Bahamonde Villafuerte

Año

2020

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

Declaro haber dirigido el trabajo, "La recuperación de activos como nueva institución jurídica en el Código Orgánico Integral Penal: una mirada desde el caso de A. Bravo", a través de reuniones periódicas con el estudiante Xavier Bahamonde Villafuerte, en el semestre 202010, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.



Lady Diana Salazar Méndez

Doctora en Jurisprudencia

C.C. 100171980-4

DECLARACIÓN DEL PROFESOR CORRECTOR

Declaro haber revisado este trabajo, "La recuperación de activos como nueva institución jurídica en el Código Orgánico Integral Penal: una mirada desde el caso de A. Bravo", de Xavier Bahamonde Villafuerte, en el semestre 202010, dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.



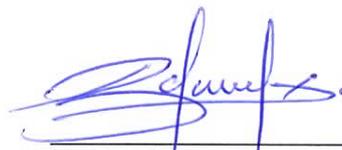
Marcella da Fonte Carvalho, PhD

Doctora en Ciencias Jurídicas y Sociales

C.I. 172431769-6

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.



Xavier Bahamonde Villafuerte
C.C. 171611623-9

AGRADECIMIENTO

Principalmente a Dios. A mis padres por el constante apoyo, cariño y esfuerzo. A la Dra. Diana Salazar por su guía y su ejemplo de profesionalismo, fundamental para culminar con este trabajo.

A mi hermana, Macarena, y a mis tíos, Gonzalo y René, por apoyarme y alentarme siempre a cumplir las metas propuestas en mi vida.

DEDICATORIA

A mi madre, por siempre creer en mí. A mi padre por su ejemplo. A mis pequeñas hijas, Isabella y Fiorella, por ser la luz de mi vida, por motivarme todos los días con su sonrisa. A mi esposa, Melissa, por su amor y apoyo incondicional.

RESUMEN

El presente ensayo académico analiza la efectividad de los mecanismos de recuperación de activos previstos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Con el fin de verificar si las herramientas son suficientes, se hizo un estudio respecto a la corrupción y los delitos contra la administración pública con particular enfoque en el cohecho. Para exponer el problema jurídico planteado, se estudió el análisis y aplicación de la normativa del cohecho en el caso de Alex Bravo. Sobre la base de ello se examinaron los mecanismos jurídicos, tanto a nivel internacional como en el derecho comparado, que tratan esta problemática, profundizando en las experiencias de Guatemala y Perú. Finalmente, se analizan las herramientas implementadas en Ecuador y las competencias de las instituciones del Estado encargadas de la recuperación de activos.

ABSTRACT

The following academic essay analyzes the effectiveness of asset recovery mechanisms contained in Ecuadorian legislation. In order to analyze if these legal tools are adequate, the essay includes a study in relation to corruption and the crimes against public administration emphasizing on bribery. To examine the proposed legal question, it studies the analysis and application of legal regulations in the Alex Bravo's case. Taking this into consideration, various legal developments, both at an international level and in comparative law, were examined, highlighting Guatemala and Peru's' experiences. Finally, it assesses Ecuadorian tools and different functions of public institutions involved in asset recovery procedures.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
1. CAPÍTULO I. EL DERECHO PENAL FRENTE A LA CORRUPCIÓN	2
1.1. La corrupción: definición, importancia y normativa aplicable.....	2
1.2. Tipos penales contemplados en el ordenamiento jurídico ecuatoriano	5
1.2.1. El peculado.....	6
1.2.1.1. El enriquecimiento ilícito.....	7
1.2.2. El cohecho.....	8
1.2.3. La concusión.....	9
1.3. El cohecho en la legislación penal ecuatoriana	10
1.3.1. Tipo penal.....	11
1.3.2. Conducta típica del cohecho.....	11
1.3.3. Elemento objetivo del cohecho.....	12
1.3.3.1. Sujeto del cohecho	13
1.3.3.1.1. Sujeto activo del cohecho.....	13
1.3.3.1.2. Sujeto pasivo del cohecho.....	13
1.3.3.2. Verbo rector	14
1.3.3.3. Objeto del cohecho.....	15
1.3.3.3.1. Objeto material del cohecho	15
1.3.3.3.2. Objeto jurídico del cohecho.....	15
1.3.4. Elemento subjetivo del cohecho	16
2. CAPÍTULO II. EL CASO PETROECUADOR: UN ANÁLISIS DEL COHECHO EN EL CASO DE ALEX BRAVO Y OTROS.....	17
2.1. Datos Generales del Caso.....	18
2.2. Antecedentes	18

2.3. Audiencia preparatoria de juicio	21
2.4. Sentencia.....	23
2.5. Segunda instancia: análisis del recurso de apelación	27
2.6. Conflicto jurídico identificado por el tribunal en el proceso.....	31
2.7. Valoración Crítica	31
3. CAPÍTULO III. LA INSUFICIENCIA DE HERRAMIENTAS JURÍDICAS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO PARA COMBATIR EL COHECHO: UN ENFOQUE EN LA RECUPERACIÓN DE ACTIVOS.....	33
3.1. La recuperación de activos en el Derecho Internacional.....	34
3.1.1. El desarrollo de herramientas jurídicas de recuperación de activos en instrumentos internacionales	34
3.1.2. Iniciativas transnacionales para la recuperación de activos	36
3.2. Mecanismos de recuperación de activos en el derecho comparado.....	38
3.2.1. Mecanismos de recuperación de activos implementados en Perú.....	38
3.2.1.1. Antecedentes.....	38
3.2.1.2. Herramientas implementadas en Perú	39
3.2.2. Mecanismos de recuperación de activos implementados en Guatemala.....	41
3.3. Mecanismos jurídicos previstos en la legislación interna para recuperar activos	44
3.4. Recomendaciones para implementar un mecanismo de recuperación de activos efectivo en la legislación nacional	48
4. CONCLUSIONES	52
REFERENCIAS.....	54

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo tiene como principal objetivo dar respuesta al siguiente problema jurídico: ¿En el Estado ecuatoriano existe alguna herramienta efectiva que permita la recuperación de activos derivados de actos de corrupción? Por tal razón, partimos de la siguiente hipótesis: la pertinencia de la creación de una institución jurídica en el Código Orgánico Integral Penal que, mediante un procedimiento en el que no se necesite sentencia ejecutoriada, que permita recuperar los activos desviados por actos de corrupción.

En este contexto, es de extrema necesidad que, mediante un procedimiento establecido en la ley, sea posible lograr la recuperación de los bienes y activos provenientes de esas actividades ilícitas. Hasta el momento, la legislación ecuatoriana no cuenta con una figura legal eficaz para recuperar esos dineros mal habidos. Sin embargo, el problema no radica únicamente en el ordenamiento jurídico, es importante precisar que para lograr obtener los resultados deseados debe elaborarse y ejecutarse un sistema integral.

La sustracción de activos públicos constituye un problema de gran influencia en el desarrollo de un país. A la fecha, parecería resultar imposible establecer con precisión el valor exacto de activos estatales que han sido sustraídos. Al transferirse los activos al exterior, lograr repatriarlos puede ser una misión casi imposible. Países pocos desarrollados, como el Ecuador, tienen capacidad limitada para lograr estos objetivos, tanto en el ámbito legal, investigativo y judicial.

El presente trabajo investigativo esta estructurado en tres capítulos. El primer capítulo cumple con determinar el concepto de corrupción; además, aborda los delitos que se encuentran tipificados en nuestra legislación, mismos que están destinados a sancionar dichos actos. Asimismo, se hace un enfoque profundo respecto a la regulación del delito de cohecho. El segundo capítulo se enmarca en el análisis de un caso de corrupción hito en el Ecuador. En particular, se examina un caso de corrupción por parte de funcionarios de la Empresa Pública Petroecuador y,

específicamente, está enfocado en la recuperación de activos del exgerente de dicha entidad (Alex Bravo). Por último, el tercer capítulo estudia los mecanismos de recuperación de activos, tanto desde la perspectiva internacional, del derecho comparado y el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Sobre la base de todo lo analizado, se concluye respecto a la ausencia de efectividad de las herramientas existentes y recomienda la implementación de un mecanismo de recuperación efectivo dentro del sistema legal ecuatoriano.

1. CAPÍTULO I. EL DERECHO PENAL FRENTE A LA CORRUPCIÓN

1.1. La corrupción: definición, importancia y normativa aplicable

La corrupción, como un fenómeno social, político y económico, ha sido definido desde distintas perspectivas. En este sentido, Malem Seña (2017) sostiene que la corrupción “(...) puede considerarse un fenómeno universal, [que] afecta a todos los sistemas políticos, en mayor o menor medida y toda acción humana se puede ver involucrada, pública o privada, individual o colectiva” (Carrillo del Teso, 2018, p. 15). Para efectos del presente trabajo investigativo, es necesario identificar varias aproximaciones de este concepto, para así poder obtener una definición completa de la corrupción.

En este punto es importante distinguir entre la corrupción pública y la corrupción privada. Juli Ponce Solé (2012, p. 100) define a la corrupción pública como “[u]na mala administración o un mal gobierno dolosos en el ejercicio de poderes públicos que no busca el interés general sino el beneficio de una persona física o jurídica”. En esta investigación únicamente se abordará la corrupción pública. Por otra parte, la corrupción privada consiste en una serie de:

“(...) desviaciones de intereses en la gestión de empresas privadas [que] tienen lugar al aprovechar las lagunas legales y los defectos estructurales de las grandes compañías y del sistema financiero en su conjunto, en beneficio propio de los gestores o de personas relacionados con ellos por relaciones familiares, de amistad, de confianza o por simple interés económico, y en detrimento de otros intereses privados particulares y colectivos”. (Cabajo Cascón, 2012, p. 286).

Ahora bien, para Jorge Cobb González, “la corrupción consiste en el mal uso del poder para obtener beneficios particulares o sectoriales que no se identifican ni comulgan con el bien común” (Cobb González, 2007, p. 22). El tratadista Werlin (1973, p. 73), por su parte, limita su definición a dos características: la primera, la desviación de fondos públicos y, la segunda, la destinación de estos fondos hacia fines particulares. Ambos tratadistas coinciden en cuanto al objetivo de los actos de corrupción, esto es, la obtención de ventajas o beneficios particulares.

Por otra parte, al definir la corrupción, Benavides Vanegas inserta un elemento importante que consiste en el impedimento de la realización de los fines para los cuales los bienes públicos deberían ser destinados. En sentido, el autor sostiene que este fenómeno consiste en la indebida apropiación de bienes públicos, lo cual imposibilita su utilización en el bienestar social (Benavides, 2000, p. 152) y, en específico, cataloga de acto de corrupción todo aquel en el que “priman los intereses particulares sobre los intereses generales” (Benavides, 2000, p. 152).

Como parte de la política de prevención y lucha contra la corrupción que se ha implementado a nivel mundial, se han adoptado diferentes instrumentos internacionales, entre ellos se encuentran: (i) la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción (en adelante “CNUCC”); (ii) la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE; y, (iii) la Convención Interamericana Contra la Corrupción (en adelante “CICC”). Si bien estas normas no definen la corrupción de forma general, cada uno de estos textos reconoce la necesidad de que los Estados parte tipifiquen como delito a los actos de corrupción definidos en ellas.

Desde esta perspectiva, la CICC identifica cinco tipos de actos de corrupción a los cuales este instrumento es aplicable. Entre estos, la CICC se refiere a la aceptación de sobornos, ofrecimiento de sobornos, incumplimiento de funciones, desvío de bienes públicos y el soborno transnacional (López, 2003, p. 4-45). En particular, se refiere al:

"(...) requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas" (Convención Interamericana contra la Corrupción, 1997, Art. VI).

De las aproximaciones doctrinarias y normativas expuestas, es posible identificar elementos comunes entre todas ellas que permiten definir de forma completa el fenómeno en análisis. Estos elementos son: (i) la existencia de un puesto de poder o de influencia en la toma de decisiones; (ii) el desvío en la utilización de ese poder; y, (iii) la obtención de un fin privado. Con estos elementos se puede afirmar que la corrupción consiste en el abuso del poder público mediante su desvío o mal utilización para el beneficio privado a expensas del bienestar general.

El impacto de la corrupción en la sociedad es sumamente negativo. Tal como se puede apreciar en los índices de corrupción publicados anualmente por la Organización No Gubernamental *Transparency International*, existe una clara influencia de las prácticas corruptas en la evolución histórica, política y económica de los Estados en su nivel de desarrollo. Esto refleja una estrecha relación entre el nivel de desarrollo de un determinado país y la percepción de corrupción en el mismo. Así, resulta claro que al desviar fondos que deberían ser destinados a servicios y obras públicas, la corrupción impide la realización de los derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como la salud, la educación y la seguridad.

Como se pudo apreciar en párrafos precedentes, las manifestaciones de la corrupción son innumerables, pero todas ellas tienen el mismo fin: la obtención de beneficios personales a costa del bien general de la sociedad en la cual estas prácticas se presentan. Es necesario reiterar que la desviación del uso del poder para fines ajenos a los cuales fue concebido constituye un riesgo en el desarrollo de las sociedades más vulnerables. Por estos motivos, los Estados han implementado varias iniciativas en su lucha contra la corrupción como formas de prevenir y sancionar dichos actos.

Entre estas iniciativas, en cumplimiento de sus obligaciones internacionales, los Estados han identificado una serie de acciones conducentes a corromper o corromperse, en los que se pretende abusar de potestades públicas y que se enmarcan en las relaciones de poder entre sujetos para de alguna forma favorecer y beneficiarse, en perjuicio de la administración pública. Dichos actos lesivos, están tipificados en la norma penal ecuatoriana vigente.

1.2. Tipos penales contemplados en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

Dentro del Capítulo Quinto “Delitos contra la responsabilidad ciudadana”, Sección Tercera del COIP es posible identificar varios delitos que tienen como objeto tipificar aquellos actos de corrupción que pueden tomar lugar en la sociedad. De esta manera, a partir del artículo 278 del COIP se encuentran las principales herramientas con las cuales Ecuador pretende prevenir y sancionar todo acto de corrupción. Estas normas cumplen un rol importante dentro del plan de implementación de las obligaciones internacionales que asumió el Estado al suscribir convenciones tales como la CNUCC y la CICC. Dentro de este contexto, el cuadro que se presenta a continuación permite visualizar las observaciones realizadas al Estado ecuatoriano por el Grupo de Examen de Aplicación de la CNUCC en el año 2017:

Tabla 1

Observaciones sobre la aplicación de los artículos objeto de examen

CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA CORRUPCIÓN	CASO ECUADOR
Soborno y tráfico de influencias (artículos 15, 16, 18 y 21)	“El soborno activo de funcionarios públicos nacionales se regula en el artículo 280, párr. 4 del COIP; no incluye explícitamente los beneficios a terceros. El concepto de “dádiva” puede cubrir ventajas inmateriales, aunque todavía no existen casos al respecto.”
Blanqueo de dinero, encubrimiento (artículos 23 y 24)	“El Ecuador penaliza el lavado de dinero en el artículo 317 del COIP.”
Malversación o	“El peculado en el sector público está penalizado (art. 278, párr. 1 a

<p>peculado, abuso de funciones y enriquecimiento ilícito (artículos 17, 19, 20 y 22 de la CNUCC)</p>	<p>3 COIP). El ejercicio de la acción penal requiere un informe previo sobre indicios de la responsabilidad penal emitido por la Contraloría General del Estado (art. 581, último párrafo, COIP).”</p>
<p>Responsabilidad de las personas jurídicas (artículo 26)</p>	<p>“El Ecuador distingue entre personas jurídicas del derecho privado, personas jurídicas públicas, y personas jurídicas del sector solidario y popular. La responsabilidad penal de las personas jurídicas del derecho privado está regulada (art. 49 COIP), pero no la de otras personas jurídicas.”</p>
<p>Decomiso (artículos 31 y 40)</p>	<p>“El decomiso (arts. 69 y 71 COIP) se aplica a los productos e instrumentos utilizados en la comisión del delito, no a los destinados a utilizarse. (Artículos 549 a 557 COIP). (...) Los bienes asegurados y decomisados son administrados por depositarios judiciales (arts. 314 a 316 COIP) (...).”</p>

Tomado de: (Organización de las Naciones Unidas, 2017)

Dado que este trabajo se enfoca en aquellos delitos en los cuales existe un desvío de activos en perjuicio del Estado, en esta sección se analizará únicamente los tipos penales en los cuales el bien jurídico protegido vulnerado es la eficacia de la administración pública. Estos delitos son: (i) el peculado; (ii) el enriquecimiento ilícito; (iii) el cohecho; y, (iv) la concusión.

1.2.1. El peculado

La doctrina consagra una serie de figuras típicas, que se refieren al peculado, y las describe como actividades que vulneran a la administración pública. En general, se ha considerado que el peculado se configura cuando un individuo, con la calidad de servidor público, abusa de dineros públicos que le han sido confiados; y, se apropia de los mismos. Manuel Corredor Pardo (1987, p. 43) coincide con este postulado y afirma que el peculado consiste en aquel acto de apropiación de dineros de entidades que son parte del Estado.

Ahora bien, nuestra legislación penal regula al peculado en el artículo 278 del COIP. Se lo puede considerar como un tipo penal un tanto complejo; en inicio porque requiere la presencia de un sujeto activo calificado, entendido como un funcionario público o un particular que preste un servicio público a favor propio o de terceros. Adicionalmente, este sujeto debe tener como objetivo efectuar el desvío o abuso de fondos públicos. De esta manera, el artículo 278 del COIP tipifica el peculado de la siguiente manera:

“Las o los servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, determinadas en la Constitución de la República, en beneficio propio o de terceros; abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros públicos o privados, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en virtud o razón de su cargo, serán sancionados con pena privativa de libertad de diez a trece años.” (Código Orgánico Integral Penal [COIP], 2018)

1.2.1.1.El enriquecimiento ilícito

El delito de enriquecimiento ilícito consiste básicamente en el crecimiento del patrimonio de un sujeto calificado, producto de su cargo o función, a nombre propio o a través de una tercera persona. En cuanto a lo establecido por la doctrina, Alfonso Gómez Méndez (1985, p. 211) sostiene que los delitos contra la administración de justicia tienen una complejidad para ser probados, por tal razón, se creó una norma jurídica que sancionaría el simple enriquecimiento.

Con el objetivo de combatir la corrupción y el crimen organizado, dos fenómenos que acarrear consecuencias nefastas a escala nacional e internacional, el COIP tipifica al enriquecimiento en su artículo 279 al señalar:

“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.” (COIP, 2018)

1.2.2.El cohecho

Oliver Calderón se refiere al cohecho como un delito que se puede manifestar en una forma activa y una forma pasiva, sin embargo, en cada una de sus manifestaciones este constituye un delito independiente y autónomo (2003, p. 49). La expresión pasiva se conecta, genéricamente, con el delito de cohecho objeto de análisis. Este tipo penal se configura cuando un funcionario público recibe o acepta por sí mismo o por interpuesta persona un beneficio económico que no le corresponde, tomando en consideración que al ser un servidor público no debería recibir incentivos extraordinarios para el cumplimiento o la omisión de sus funciones.

El COIP tipifica al cohecho activo y pasivo en su artículo 280. El primer inciso de este artículo sanciona al acto cometido por el funcionario público por el hecho de aceptar o recibir un incentivo indebido a efectos de “hacer, omitir, agilizar, retardar o condicionar cuestiones relativas a sus funciones”. La pena privativa de libertad prevista en este artículo es de uno a tres años. Asimismo, el artículo prevé dos agravantes: primero, si el servidor “ejecuta el acto o no realiza el acto debido” y, segundo, si la acción tipificada tiene como objeto el cometimiento de otro delito (COIP, 2018).

Como se mencionó, el cohecho se puede clasificar en cohecho activo y cohecho pasivo. El cohecho activo es la conducta de la persona particular por la cual se intenta corromper al servidor público, mientras que el cohecho pasivo es aquel en el que incurre el funcionario público al dejarse corromper. En nuestra legislación de forma tácita se hace esta diferenciación pues se castiga tanto la conducta pasiva del funcionario como la conducta activa del particular. Esta figura delictual será analizada con mayor profundidad más adelante.

1.2.3. La concusión

La concusión refleja una relación entre el abuso de la potestad pública y una exigencia indebida. El tratadista Carrara expresa que “la palabra concusión se deriva del latín *concutere* y representa la idea de sacudir un árbol para hacer caer los frutos” (Carreño Marín, 1986, p. 32). Es decir, la concusión refleja el caso en el que unos se benefician a costa de otros. Por su parte, el profesor Cancino establece que “la concusión siempre había implicado un acto de engaño o de fuerza”, más no de simple aprovechamiento.

Respecto a este delito, la ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador sostuvo que deben verificarse las siguientes condiciones para que exista concusión:

“a) Que el sujeto activo del delito sea un funcionario público o persona encargada de un servicio público; b) Que hubieren mandado a percibir, que hubieren exigido o recibido derechos, cuotas, contribuciones, rentas, intereses, sueldos o gratificaciones; y, c) Que quien percibía tales valores sabía que no era debido; es decir, que no era lícito ni procedente.” (Corte Suprema de Justicia, 2007, Quinto)

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de Colombia se refirió a la concusión al señalar que: “[l]a ley sanciona en este caso la indebida utilización de la preeminencia que entraña el cargo público y del poder intimidante que suscita su mal uso, para hacer a otro una exigencia a que no está obligado” (Citado en Carreño Marín, 1986, p. 32).

Ahora bien, dicho lo anterior, es necesario revisar lo establecido en el artículo 281 del COIP:

Artículo 281.- Concusión.- 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, sus agentes o dependientes oficiales que abusando de su cargo o funciones, por sí o por medio de terceros, ordenen o exijan la entrega de derechos, cuotas, contribuciones, rentas, intereses, sueldos o gratificaciones no debidas, serán sancionados con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Si la conducta prevista en el inciso anterior se realiza

mediante violencias o amenazas, la o el servidor público, será sancionado con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (COIP, 2018).

La concusión es considerada como uno de los más grandes delitos contra la administración pública debido a que, de cualquier forma en la que se manifieste, implica un abuso del cargo que la sociedad le ha confiado a un servidor, con el objetivo egoísta de obtener un beneficio personal.

Una vez que se han desglosado las diferentes conductas típicas vinculadas con el desvío de activos y la afectación a la administración pública y dado que el enfoque de esta investigación es la recuperación de activos producto del cohecho, es necesario analizar detenidamente los elementos que constituyen esta infracción.

1.3.El cohecho en la legislación penal ecuatoriana

Siguiendo la perspectiva manifestada en la sección precedente, la Convención para combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE señala que se debe realizar una diferenciación entre cohecho activo y cohecho pasivo. Según la OCDE (1997, p.13), el “cohecho activo significa que el delito es cometido por la persona que promete o da el soborno; a diferencia del cohecho pasivo, el delito es cometido por el servidor que recibe el soborno.” Este trabajo analizará únicamente el delito de cohecho pasivo, el cual será referido genéricamente como “cohecho”.

Como se mencionó, el cohecho es una conducta que se encuentra tipificada en nuestra legislación, la cual perjudica a la administración pública, y consiste en aquella situación en la que un funcionario público recibe o acepta un beneficio económico, a fin de hacer, no hacer, agilizar o retardar cuestiones relativas al desempeño de su cargo.

A continuación, se realizará un análisis del cohecho como tipo penal en la legislación interna. En este sentido, se iniciará identificando el tipo penal para, posteriormente, analizar la tipicidad.

1.3.1. Tipo penal

El tipo es la descripción legal de un delito o, dicho de otra manera, el tipo consiste en la abstracción legal de una conducta delictiva plasmada en una norma penal. Como afirma Bacigualpo, “el ‘tipo’ es una expresión que designa todo conjunto de elementos unidos por una significación común. El tipo penal, por lo tanto, es el conjunto de elementos que caracteriza a un comportamiento como contrario a la norma” (1999, p. 220).

Tomando este concepto, es posible afirmar que el tipo penal del cohecho se encuentra normado en el primer inciso del Art. 280 del COIP y, en consecuencia, en esta norma se describe la conducta, lo que implica tanto los elementos objetivos como subjetivos, tal como se observa a continuación:

“Artículo 280.- Cohecho. - Las o los servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, enumeradas en la Constitución de la República, que reciban o acepten, por sí o por interpuesta persona, beneficio económico indebido o de otra clase para sí o un tercero, sea para hacer, omitir, agilizar, retardar o condicionar cuestiones relativas a sus funciones, serán sancionados con pena privativa de libertad de uno a tres años. Si la o el servidor público, ejecuta el acto o no realiza el acto debido, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a cinco años.” (COIP, 2018).

1.3.2. Conducta típica del cohecho

En los artículos 22 y 24 del COIP, encontramos la descripción de conductas penalmente relevantes; y, las causas de exclusión de la conducta, respectivamente. Pablo Encalada Hidalgo (2015, p. 24) afirma que, “para hablar de acto con relevancia penal, [el COIP] únicamente se refiere a las acciones u omisiones como elemento del delito”. Se entiende entonces que, de conformidad con el artículo 22 del COIP, solo constituye delito “las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables (...)” (COIP, 2018).

En el mismo sentido, como sostiene Zaffaroni, “los tipos penales individualizan conductas” (1988, 83). De esta manera, la conducta para el derecho penal ha sido entendida como “el actuar humano (comisivo u omisivo) controlado o susceptible de serlo por la voluntad dirigida hacia un determinado resultado, con repercusiones en el ámbito social (...)” (Velásquez, 1997, p. 353). Sobre la base de lo expuesto, es correcto afirmar que la conducta típica del cohecho consiste en “recibir o aceptar” beneficios económicos que no le corresponden. Sin embargo, el análisis de la conducta no está completo mientras no se analicen los elementos objetivos y subjetivos de la misma.

1.3.3. Elemento objetivo del cohecho

El elemento objetivo del tipo se relaciona con la manifestación externa de la conducta. Para entenderla de una manera más técnica, este elemento está compuesto por un verbo rector y por circunstancias complementarias que sirven para entender de forma clara cuál es la prohibición. En tal sentido, el tipo objetivo cuenta con elementos normativos y descriptivos que describen la acción prohibida.

La función del elemento objetivo es doble. Por una parte, permite a todos los individuos a quien la norma está dirigida comprender cuál es la conducta prohibida. Por otra parte, como afirma Roxin, el elemento objetivo también permite “aclarar qué características ha de tener la relación entre sujeto activo y resultado para que se le pueda imputar al sujeto activo el resultado como acción suya” (1997, p. 304).

Sin perjuicio que se analizará los sujetos de forma independiente en la siguiente sección, en el caso del cohecho, se observa que el artículo 280 describe la acción delictiva como “recibir o aceptar” un beneficio patrimonial o de otro tipo. El beneficio que recibe el sujeto naturalmente no le corresponde y puede ser destinado para quien recibe o para otra persona. De acuerdo con el texto de la norma, la recepción o aceptación del beneficio puede ser por el mismo funcionario o a través de un tercero. Adicionalmente, de conformidad con la descripción de la acción, el beneficio debe tener como objetivo que el sujeto, en ejercicio de sus funciones, haga, omita, agilite, retarde o condicione tareas propias de su cargo.

1.3.3.1.Sujeto del cohecho

Una vez expuesta la teoría de la conducta en el cohecho, es necesario preguntarse quienes son los sujetos que intervienen en ella. Para ello, se procederá a verificar quién actúa en calidad de sujeto activo y en calidad de sujeto pasivo del acto delictivo en análisis.

1.3.3.1.1.Sujeto activo del cohecho

Para empezar, hay que decir que el sujeto activo, es aquella persona que delinque, quien decide adecuar su conducta a la descripción del tipo penal. En los delitos propios, como el cohecho, se requiere que el sujeto activo cumpla ciertas características específicas.

Siguiendo esta línea, Velásquez se refiere al sujeto activo como “la persona que lleva a cabo la conducta tipificada en la ley” (1997, p. 382). En cada tipo penal, el sujeto activo puede ser calificado o no calificado. De acuerdo a Ernesto Albán, el primero ocurre cuando se necesita de alguna calidad en especial, por ejemplo, el funcionario público en el peculado; mientras que el segundo, existe cuando cualquier persona puede ser responsable del delito (Citado en Encalada, 2015, p. 45).

En el cohecho, nos encontramos ante un sujeto activo calificado, pues la conducta típica no puede ser realizada por cualquier ciudadano, sino necesariamente por “los servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, enumeradas en la Constitución de la República” (COIP, 2018). Así, Pacheco Osorio (1976, p.175) afirma que dentro de la categoría de empleados públicos se encuentra “la persona que transitoria o permanentemente desempeñe funciones públicas”.

1.3.3.1.2.Sujeto pasivo del cohecho

Otro de los elementos objetivos que encontramos en el tipo penal es el sujeto pasivo, que como menciona Velásquez, “es el titular del bien jurídico protegido en cada caso

concreto” (1997, p.382). El sujeto pasivo puede ser una persona natural o una persona jurídica, siempre que esta sea titular del interés cuya ofensa represente la esencia del delito (Fontán Balestra, 1980, pp. 379-380). Si bien este elemento no se encuentra siempre señalado de forma expresa, es posible identificarlo, pues el sujeto pasivo puede ser referido de forma tácita en cada tipo penal.

El sujeto pasivo, se clasifica como calificado y no calificado, clasificación que ya se la abordó en el acápite anterior referente al sujeto activo del tipo penal. En otras palabras, podemos llegar a precisar que el sujeto pasivo corresponde a quien se afecta, sobre quien recaen los efectos de la acción u omisión delictiva. Sin embargo, como correctamente afirma Velásquez, no debe confundirse entre el sujeto pasivo y el perjudicado, pues son categorías jurídicas distintas (1997, p. 383); no obstante, ambas calidades pueden coincidir en varias ocasiones.

De la lectura del artículo 281 del COIP, es posible concluir que el sujeto pasivo del tipo en cuestión es la administración pública que se traduce en la República del Ecuador. Dado que el cohecho se vincula con el ejercicio de las funciones de servidores públicos u otros individuos que ejerzan potestades públicas, resulta evidente que sobre quien recaen los efectos de la conducta es el Estado. Asimismo, considerando que el fin del servicio público y el ejercicio del poder público es el correcto funcionamiento del Estado para brindar bienestar a los ciudadanos, es lógico que el sujeto pasivo de una conducta que se desvía de estos fines perjudica al Estado ecuatoriano.

1.3.3.2. Verbo rector

Sebastián Soler (1978, p. 244) reconoce que el derecho penal moderno se compone de “figuras cuyo núcleo definitorio consiste en un verbo o en una frase verbal”. Tal como se afirmó en secciones precedentes en las que se analizó la conducta y de la lectura misma del artículo 280 del COIP se desprende que el verbo rector de la norma penal en análisis, en lo que respecta al cohecho pasivo, es “recibir o aceptar” beneficios económicos que no le corresponden.

Harold Vega Arrieta (2016, p. 62) distingue los tipos penales elementales – que tienen un solo verbo rector – de los tipos penales compuestos que pueden ser disyuntivos o copulativos. En este punto es importante mencionar que el cohecho pasivo es un tipo penal compuesto de carácter disyuntivo. Igualmente, vale aclarar que el artículo 281 es un tipo penal que contiene más de una conducta, pues en el mismo articulado es posible identificar tanto el cohecho activo como el cohecho pasivo.

1.3.3.3.Objeto del cohecho

Para analizar el objeto del cohecho es importante distinguir entre el objeto material y el objeto jurídico u objeto de la lesión.

1.3.3.3.1.Objeto material del cohecho

El objeto material del delito se refiere a la persona o cosa sobre la que recae la conducta (Fontán Balestra, 1980, p. 383). Como ya fue mencionado, este elemento podría ser confundido con el sujeto pasivo de la conducta, sin embargo, en el caso del objeto material este puede ser tanto un individuo, como una cosa material, siempre y cuando el delito se produzca sobre ella.

En el cohecho, el beneficio económico o de otro carácter, que es de naturaleza indebida, corresponde al objeto material. En este caso la conducta, recibir o aceptar, recae sobre esta concesión.

1.3.3.3.2.Objeto jurídico del cohecho

Para el tratadista Gerardo Barbosa Castillo, el objeto jurídico, “es el bien jurídico lesionado, el cual fundamenta y da sentido al delito. Los tipos penales están compilados en los códigos en función del bien jurídico protegido” (Citado en Hidalgo, 2015, p. 46). De esta afirmación se observa que este elemento se refleja en la norma vulnerada, el derecho violentado o el bien o interés protegido por el ordenamiento legal.

Desde esta perspectiva, Ernst Mayer analiza las características intrínsecas de este elemento y concluye diferenciando al objeto jurídico del objeto material en que este no es “un elemento del tipo legal”, el objeto jurídico (objeto de protección) no es una modalidad de la acción, (...) sino una síntesis del tipo en cuestión” (Citado en Fontán Balestra, 1980, p. 385). Bajo esta línea de ideas, en el tipo penal que analizamos, el cohecho, el bien jurídico protegido, considerado como el valor social que protege esta norma penal, es la eficiencia de la administración pública.

1.3.4.Elemento subjetivo del cohecho

Los elementos del tipo subjetivo son aquellos que describen el carácter del delito. En general, se puede afirmar que el elemento subjetivo del tipo “se compone del dolo y en su caso de otros elementos subjetivos del tipo adicionales al dolo” (Roxin, 1997, p. 307). Tomando ello en consideración, el análisis del elemento subjetivo del cohecho parte del estudio de los diferentes componentes que se presentan en la conciencia del sujeto activo.

En este sentido, el dolo tiene como finalidad la realización del tipo objetivo, para lo que requiere de dos elementos, el conocimiento y la voluntad de los elementos objetivos del tipo penal (Roxin, 1997, p. 308). Siguiendo este análisis, Zaffaroni señala que la conducta que tiene una finalidad que ha sido prohibida por la norma penal, es una conducta dolosa (1997, p. 85). Por otro lado, en la culpa no existe coincidencia entre lo que el sujeto quiere y en lo que busca (Bacigalpo, 1994, p. 224) y, por lo tanto, los sujetos producen delitos como consecuencia de la imprudencia o negligencia. Quien actúa con culpa tiene conocimiento del resultado, pero su voluntad no estuvo dirigida a conseguirlo.

Ahora bien, en el sistema penal ecuatoriano verificamos dos formas de manifestación del elemento subjetivo, estos son el dolo y la culpa. Al analizar el cuerpo penal argentino, el experto Marco Antonio Terragni (2014), explica que los “(...) delitos culposos están expresamente previstos en la Parte Especial del Código Penal (...)”. A la identificación específica de conductas culposas se la califica como “sistema de *numerus clausus*”. Este sistema comprende una descripción de las acciones u omisiones que se van a

considerar para la norma penal como culposas. Frente a esta clasificación se encuentran todas las demás conductas que serán consideradas dolosas. Por consiguiente, es correcto concluir que la legislación penal ecuatoriana adoptó la figura del *numerus clausus* para identificar las conductas culposas de las dolosas.

Después de analizar lo anterior, podemos concluir afirmando que, de conformidad con el artículo 26 del COIP el cual establece que la persona que tiene la intención de ocasionar daño actúa con dolo, el cohecho es un tipo doloso. Dado que el sujeto activo conoce los elementos objetivos del tipo y tiene la intención de realizar esta conducta y producir un resultado determinado, resulta evidente el carácter doloso de la acción.

2. CAPÍTULO II. EL CASO PETROECUADOR: UN ANÁLISIS DEL COHECHO EN EL CASO DE ALEX BRAVO Y OTROS

En la segunda sección del trabajo, se realizará un análisis a la sentencia dictada dentro del juicio penal No. 17282-2016-04457; mediante la cual se convirtió en un antecedente muy importante dentro de la experiencia judicial ecuatoriana, visto desde dos enfoques diferentes, el primero, el análisis de la categoría dogmática de tipicidad para el juzgamiento del cohecho; y, segundo, las medidas para recuperar esos activos, que forman parte de la reparación integral ordenada por los jueces.

Se debe señalar que, en el caso a analizarse, Fiscalía General del Estado como titular de la acción penal pública, procesó por el delito de cohecho (COIP, 2014, Art. 280), a un grupo de dieciocho personas, entre ellos, funcionarios públicos y personas particulares. Como fue establecido en el capítulo anterior, el estudio del presente trabajo será exclusivamente a la figura jurídica de cohecho pasivo, es decir, aquella conducta típica atribuible al funcionario público. Dicho esto, se encuadrará la atención, en el juzgamiento del señor Alex Fabricio Bravo Pachano como autor directo del delito de cohecho.

Es necesario anotar también que el estudio del presente caso se justifica por la amplia y contundente prueba presentada, la cual fue indispensable para conducir al tribunal a un pleno convencimiento y certeza del cometimiento de la infracción por parte de los

procesados, pero específicamente, para atribuirle la responsabilidad al señor Bravo Pachano y ordenar la reparación integral por la consumación de este delito.

En este orden de ideas, primero, se llevará a cabo un análisis descriptivo del caso. Segundo, se realizará una aproximación a los problemas jurídicos. Tercero, se procederá a la revisión de los argumentos que utilizó el Tribunal de Garantías Penales para su deliberación, para finalmente concluir con una posición frente a las interrogantes planteadas.

2.1. Datos Generales del Caso

- (i). **Número de Proceso:** Juicio penal No. 17282-2016-04457
- (ii). **Fecha de sentencia:** 3 de abril de 2017
- (iii). **Tipo de diligencia judicial:** Audiencia de Juzgamiento Penal
- (iv). **Juez ponente:** Dr. Daniel Tufiño Garzón
- (v). **Accionante:** Fiscalía General del Estado (Dr. Juan Carlos Zúñiga, Fiscal de la causa)
- (vi). **Procesados:** Alex Fabricio Bravo Pachano, y otros.
- (vii). **Palabras Clave:** corrupción, cohecho, empresas offshore, transferencias, contratos, asistencia penal internacional, funcionario público, tipicidad, pericia, testimonio, informes, Panamá, Petroecuador, alegatos, acusación, prueba, sentencia, comiso.

2.2. Antecedentes

Como se establece en el artículo 581 del COIP, una de las formas para que la Fiscalía General del Estado conozca de una presunta infracción penal es la remisión de informes de supervisión. En el presente caso, Fiscalía avocó conocimiento de la causa a través del Reporte de Operaciones Inusuales e Injustificadas (ROII-2016-021), mismo que fue elaborado bajo las atribuciones legales de la Unidad de Análisis Financiero y Económico (UAFE). Con este antecedente, el 16 de agosto de 2016, el titular de la acción penal dió inicio a la investigación previa signada con el número 170101816082819 (Acta Resumen de Audiencia de Vinculación, 2016).

En la etapa preprocesal, Fiscalía identificó a ciertos servidores públicos, dentro del período comprendido entre los años 2012 a 2016, quienes en virtud de las funciones que desempeñaban en la Empresa Pública Petroecuador (en adelante “Petroecuador”), se organizaron para recibir y aceptar beneficios económicos por parte de contratistas de Petroecuador, sea por sí mismos o a través de un tercero.

Como parte del proyecto “Repotenciación de la Refinería de Esmeraldas” se realizaron varias contrataciones bajo el procedimiento de contratación pública de régimen especial, conocido como “Giro Específico del Negocio”. Sobre la base de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, las contrataciones de este tipo, le permitieron a Petroecuador invitar directamente a tres oferentes y escoger la mejor propuesta.

Fiscalía llegó a determinar que se crearon varias empresas *offshore* en la República de Panamá, cuyos directorios estaban constituidos por estos funcionarios y varios de sus familiares. Estas empresas fueron instrumentos con los que se abrieron cuentas bancarias en el extranjero que tenían como objeto recibir sumas de dinero de parte de ciertos contratistas y, posteriormente, distribuir los valores producto del ilícito entre los mencionados funcionarios públicos y terceras personas.

Entre las empresas *offshore* que se crearon (con la participación del estudio jurídico Mossack & Fonseca) fue, entre otras, GIRBRA S.A. (en adelante “Girbra”). Esta compañía fue constituida el 3 de octubre de 2011 e inscrita en el Registro Público de Panamá el 6 de octubre de 2011 y su directorio se encontraba conformado por Alex Fabricio Bravo Panchano (en adelante “Alex Bravo”), en calidad de Presidente; Jélice Alejandra Herrera Ferrín (cónyuge de Alex Bravo), en calidad de Secretaria; e, Iván Guerra Carrera, en calidad de Tesorero. Alex Bravo era el titular del cien por ciento de las acciones de esta sociedad. Durante esa época, Girbra creó varias cuentas bancarias, pero específicamente la cuenta en la institución financiera Helm Bank de la República de Panamá, signada con el número 102030235, a la cual se efectuaron transferencias realizadas por varios contratistas de Petroecuador, por un monto de \$12,166.386.55.

De la documentación incorporada en el expediente fiscal, se desprende que, hasta 2016, se suscribieron 12 contratos principales y 3 contratos complementarios. Estos contratos

fueron celebrados entre 2013 y 2016, por parte de EP Petroecuador y Oil Services & Solutions, compañía representada por los señores Jaime Alberto y Juan Andrés Baquerizo Escobar y Javier Antonio Baquerizo Zambrano, por un monto de \$56,214.357.17. Asimismo, se los señores Baquerizo Escobar y el señor Baquerizo Zambrano constituyeron la compañía Arkdale Investments Limited (en adelante “Arkdale”) con domicilio en Bahamas.

Asimismo, en el expediente procesal se observa que el 10 de febrero de 2014, Arkdale y Girbra firmaron un contrato de representación, en el que en su Cláusula Sexta se establecía un pago inicial para el agente, Girbra, de \$600.000 y una comisión adicional del 10% por cada contrato celebrado. En este sentido, se comprobó que el 13 de febrero del mismo año, Arkdale transfirió \$50.000.00 a la cuenta de Girbra en el Helm Bank. Asimismo, se verificó que el 1 de septiembre de 2015, Arkdale transfirió \$250.000.00 nuevamente a la cuenta de Girbra. Por lo que, sin lugar a dudas, la Fiscalía pudo inferir que el único beneficiario de dichas transferencias, fue Alex Bravo, propietario de Girbra.

Consecuentemente, a lo largo de la investigación penal, la Asistencia Penal Internacional prestada por la Republica de Panamá, fue un elemento de convicción de alta relevancia. Entre la información recabada se encontraban datos detallados de los movimientos financieros de las empresas *offshore* de propiedad de los funcionarios públicos, pero, adicionalmente, se envió información vital para que Fiscalía conozca la ruta de el dinero, de forma tal que se identificaría a los empresarios que transferían a las cuentas de los funcionarios públicos dineros indebidos.

Con estos antecedentes, la Fiscalía formuló cargos en contra Alex Bravo y otros, por un presunto delito de Cohecho tipificado en el Art. 280 de la norma penal vigente. El 21 de octubre de 2016, se celebró dicha audiencia, en la cual Fiscalía argumentó su imputación en base a los elementos y resultados de la investigación que se detallan a continuación: (i) Reporte de Operaciones Inusuales e Injustificadas (ROII-2016-021), emitido por la Unidad de Análisis Financiero, con el que se establece transacciones realizadas a favor de la empresa GIRBRA propiedad de Alex Bravo; (ii) Asistencia Penal Internacional librada por la República de Panamá, en la cual se adjunta el documento emitido por

Registro Público de Panamá, donde consta que Alex Bravo constituyó el 3 de octubre de 2011 la compañía GIRBRA; (iii) contrato de agenciamiento entre la empresa Arkdale Investment Limited propiedad de los hermanos Jaime Alberto y Juan Andrés Baquerizo Escobar igualmente procesados y Girbra propiedad de Bravo; y, (iv) doce contratos suscritos entre Petroecuador y la empresa OIL SERVICES & SOLUTIONS propiedad de los ya referidos hermanos Baquerizo Escobar.

Conforme consta del expediente digital del Sistema de Juicios del Consejo de la Judicatura (en adelante "SATJE"), en esta audiencia se estableció que, una vez iniciado el proceso en contra de Bravo, también se impondrían medidas cautelares de carácter personal y real. Como parte de la primera categoría, se impuso la prisión preventiva, conforme al artículo 534 del COIP; mientras que las segundas fueron las establecidas en el artículo 549 numerales 2, 3 y 4 del COIP, esto es: la incautación, la retención, y la prohibición de enajenar bienes.

2.3. Audiencia preparatoria de juicio

Una vez finalizado el plazo de duración, la Instrucción fiscal concluyó, a continuación tuvo lugar la audiencia preparatoria de juicio para conocer el dictamen fiscal. El abogado Juan Carlos Zúñiga, fiscal de la causa, en representación de Fiscalía, acusó al señor Alex Bravo Pachano, "(...) en calidad de autor directo del delito tipificado y sancionado por el Art. 280 Inciso 3ro. del Código Orgánico Integral Penal, conforme lo determina el Art. 42, Nral. 1 literal a del Código Orgánico Integral Penal." (Audiencia Preparatoria de Juicio, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

La abogada Karen Matamoros, jueza de garantías penales, competente para resolver sobre la situación jurídica de los procesados y del proceso, decidió llamar a juicio al señor Alex Bravo Pachano y otros, por el presunto delito de cohecho. Su decisión se fundamentó en el artículo 195 de la Constitución que señala, "(...) la Fiscalía de hallar merito en las causas que investiga, acusará a los presuntos infractores e impulsará la acusación (...)" (Constitución, 2008), en armonía con el Art. 603 del COIP. Además, acertadamente en el auto de llamamiento a juicio, se cita a Luis Jiménez de Asúa, quien

menciona “(...) la tipicidad no es ya una mera descripción; le atribuye un valor indiciario (...) el hecho de que una conducta sea típica es ya un indicio de su antijuridicidad” (Audiencia Preparatoria de Juicio, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

Siguiendo esa línea, podemos inferir que, en el análisis de tipicidad realizado por la jueza, se cumple con lo enmarcado en la doctrina penal, y los principios que rigen a esta rama del derecho, en primer lugar, la verificación de que el hecho imputado cumpla con todos los elementos previstos en la definición legal; y en segundo lugar, Jiménez de Asúa indica que se debe “comprobar que existiera un indicio racional de criminalidad contra la persona determinada” (Roldán, 2019, p. 263).

Por ende, con un breve análisis de tipicidad realizado por la Jueza Matamoros, siguiendo una lógica jurídica, a partir de la acusación fiscal, se llamó a juicio a Alex Bravo y otros, tomando en cuenta que “(...) se realizaron acciones u omisiones directas por parte de los funcionarios públicos e indirectas a través de sus intermediarios, quienes recibieron beneficios económicos indebidos, a través de empresas creadas para el efecto, y de manera directa en cuentas bancarias personales” (Audiencia Preparatoria de Juicio, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

De los elementos presentados por fiscalía durante el proceso investigativo, se configuraron acciones a través de transacciones realizadas a favor de la empresa GIRBRA constituida el 03/10/2011 en Panamá por Alex Bravo ex Gerente General de la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador PETROECUADOR; estableciéndose que dicha empresa ha recibido varias transferencias a la cuenta corriente 102030235 del HELM BANK PANAMÁ, cuyo titular es la empresa GIRBRA; además Bravo facilitó varios contratos sin un debido concurso publico y favoreció a estas empresas.

En consecuencia, el 17 de enero de 2016, se dictó auto de llamamiento a juicio, y, con fundamento en todos los elementos expuestos por Fiscalía, la jueza concluyó “(...) las evidencias investigativas proporcionan elementos de convicción suficientes para presumir la existencia del nexo causal; y, permiten la configuración del tipo penal, en cada categoría dogmática(...)”, en concordancia con la norma penal y la doctrina, en el acta se

cita al maestro Muñoz Conde para resumir su análisis de cada categoría dogmática, “De modo general se puede decir que toda acción u omisión es delito si infringe el ordenamiento jurídico (antijuricidad) en la forma prevista en los tipos penales (tipicidad) y puede ser atribuida a su autor (culpabilidad), siempre que no existan obstáculos procesales o punitivos que impidan su penalidad. (Muñoz Conde, 2010; p. 39, citado en Acta de Resumen Audiencia Preparatoria de Juicio, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

2.4.Sentencia

Por otra parte, nos corresponde analizar la sentencia de primera instancia dictada el 3 de abril de 2017 por el Tribunal de Garantías Penales de Pichicha, presidido por el doctor Daniel Tufiño Garzón, en calidad de juez ponente. Para el estudio de la presente sentencia, se tomará en cuenta los dos enfoques enunciados con anterioridad, el primero es sobre la categoría dogmática de tipicidad; y, el segundo, las medidas ordenadas para recuperar activos.

Fiscalía, mediante su alegato de apertura, la práctica de prueba, y su alegato de clausura, expuso los elementos de convicción encontrados a lo largo de la investigación penal y expuestos en la sección anterior, con el fin de encaminar al tribunal penal al pleno convencimiento y certeza de que Alex Bravo y otros procesados son responsables del delito de cohecho tipificado en el artículo 280 inciso primero y sancionado con el segundo del COIP.

Por su parte, la defensa del señor Bravo Pachano, argumentó que la teoría del caso de Fiscalía no fue probada dentro de la audiencia, ya que, a su consideración, no se cumplió con la finalidad de la prueba en el juicio establecida en el artículo 453 del COIP, que refiere al convencimiento del juzgador respecto a la materialidad de los hechos y circunstancias con la responsabilidad del acusado. Además, alegó que el fiscal del caso, no logró probar que su defendido ejecutó el acto ya que nunca firmó ningún contrato.

No obstante, la defensa de Bravo no pudo desvirtuar los argumentos presentados por Fiscalía. En consecuencia, en el análisis realizado en su sentencia por los jueces de la categoría dogmática de tipicidad, se establece lo siguiente:

“(...) 8.1 **SOBRE LA CATEGORIA DOGMATICA DE LA TIPICIDAD:** En el caso que se juzga el tipo penal que acusa el Fiscal es el siguiente: A los señores procesados Alex Fabricio Bravo Panchano (...) en calidad de autores directos del delito de cohecho, tipificado en el Art.280 con la pena establecida en el inciso segundo del Código Orgánico Integral Penal conforme lo determina el Art.42 numeral 1 literal a) del Código Orgánico Integral Penal (...)” (Sentencia de primera instancia, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

Continuando con el examen de tipicidad, en cuanto a los elementos constitutivos del tipo, los jueces señalan:

“a) Sujeto activo, o autor del hecho, que según el tipo penal puede ser calificado o no calificado, en el presente caso sujetos activos de este delito calificados son los servidores de EP. Petroecuador, (...) señores: Alex Fabricio Bravo Panchano (...) que tenían la calidad de funcionarios públicos, pues trabajaban bajo relación de dependencia laboral en EP. Petroecuador, Institución Pública, que pertenece a las señaladas en el Art. 225 de la Constitución de la República del Ecuador (...) b) Sujeto Pasivo, o titular del bien jurídico protegido: Es la persona sobre la que recayó el daño o los efectos del acto realizado, por el sujeto activo; cuyo bien jurídico se pretende proteger con la ley penal, que al tratarse de un delito de, “recibir o aceptar “ofertas tendientes a corromper a un funcionario público, el sujeto pasivo, según el tipo penal es calificado; en este caso es la administración pública y PE. Petroecuador. c) Objeto: esto es, la cosa sobre la que recayó el daño o los efectos del acto; el medio que evidencia el riesgo o peligro para el bien jurídico que se pretende proteger, que al tratarse del delito de pedir, recibir o aceptar ofertas tendientes a corromper a un servidor público, (...) el objeto es el mismo -el correcto funcionamiento de administración pública.-” (Sentencia de primera instancia, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457)

En cuanto al análisis del elemento de conducta, el Tribunal de Garantías Penales identificó que se llamó a juicio al señor Bravo Pachano por el delito de cohecho. En relación con el ciudadano en mención, el Tribunal concluyó que su participación fue en calidad de autor directo, pues al ser el coordinador y supervisor de distintos proyectos vinculados a la Refinería de Esmeraldas, muchos de los contratos estuvieron bajo su responsabilidad. Adicionalmente, el Tribunal verificó que Bravo, junto con otros procesados, “crearon varias empresas offshore en Panamá, para hacerse beneficiar con contratos a su favor con EP. Petroecuador, aperturando varias cuentas bancarias, para receptor y distribuir fuertes sumas de dinero a empresas y personas naturales (...)” (Sentencia de primera instancia, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

En el mismo sentido, los jueces hacen referencia a los elementos valorativos dentro de su análisis de tipicidad, de lo cual aportan diciendo que “(...) es la ilicitud de sus conductas, en el caso, de que ‘reciban o acepten’ servidores públicos, beneficios económicos o dádivas para que proceda contra derecho o justicia (...)”.

Finalmente, el Tribunal concluye haciendo la valoración respecto de los elementos constitutivos del tipo penal subjetivo, en lo que el tribunal resalta mencionando que el cohecho es un tipo penal doloso, no admitiéndose la culpa y, dada la estructura del tipo, el dolo debe ser directo, en otras palabras, el autor debe conocer y querer la realización de los elementos del tipo objetivo, para alcanzar el fin propuesto.

En síntesis, el ejercicio de tipicidad realizado por el Tribunal se puede observar en el siguiente cuadro:

Tabla 2
Tipicidad

TIPICIDAD OBJETIVA	ANTI JURIDICIDAD	CULPABILIDAD
Sujeto Activo: (Calificado) Alex Fabricio Bravo Pachano <i>Funcionario público de EP Petroecuador, empresa pública que pertenece a las señaladas en art 225 de la constitución</i>	Los procesados no han demostrado encontrarse beneficiados por ninguna causal de justificación (desvalor de acción), así	En cuanto a esta categoría dogmática, para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y

	como tampoco ha desvirtuado la no producción del resultado de lesión del bien jurídico protegido (desvalor de resultado), puesto que, efectivamente existió el cohecho al recibir, aceptar en el caso del sujeto activo pasivo (funcionarios públicos y terceras personas) y ofrecer, dar o prometer en el caso del sujeto activo	actuar con conocimiento de la antijuricidad de la conducta. En este caso los procesados son personas mayores de edad, sin trastorno mental alguno, que limite su capacidad de comprensión de la ilicitud de su conducta y de determinarse con esta.
Sujeto Pasivo Estado Ecuatoriano – Administración Pública- EP Petroecuador		
Verbo Rector Recibir - Aceptar (Ejecutar El Acto)		
Objeto Material Acciones de personal- aportes al IESS - Declaraciones al SRI- Contratos-Transferencias		
Objeto Jurídico Art 280.2 COIP - Art 227 Constitución de la República del Ecuador	Lesión Del Bien Jurídico Protegido: Eficiencia de la Administración Pública	Exigibilidad Les era exigible otro tipo de conducta
Subjetiva		
Dolo: Conocimiento y voluntad. Conducta dolosa.		

Tomado de: (Tribunal de Garantías Penales, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

Una vez que el Tribunal verificó el cumplimiento de las categorías dogmáticas de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad del delito cometido por el procesado, Alex Bravo, el Tribunal lo sentenció, y declaró la culpabilidad y condena en su condición de ex funcionario público, considerándolo como autor del delito de cohecho, tipificado y sancionado en el artículo 280 inciso primero con la pena del inciso segundo del COIP. En este sentido, se lo condenó a una pena de cinco años de privación de libertad y, al amparo del artículo 70.7 del COIP, se ordenó el pago de una multa por la suma de doce salarios básicos unificados del trabajador en general. En cuanto a la reparación integral, sobre la base de lo prescrito en los artículos 77 y 78.3 del COIP y en concordancia con el artículo 78 de la Constitución de la República, se determinó el pago de \$ 25.000.000,00 como mecanismo de reparación integral a favor de Petroecuador, la víctima. Adicionalmente, se dispuso “el comiso de los bienes incautados de los sentenciados como de las cuentas bancarias hasta el valor correspondiente a la multa y a la reparación integral que le corresponde a cada uno”.

2.5.Segunda instancia: análisis del recurso de apelación

El tribunal de alzada conoció el recurso de apelación presentado por Alex Bravo Pachano, que por una parte alegó que la sentencia no cumple con los requisitos básicos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad. Por otra parte, Bravo apeló argumentando que Fiscalía en audiencia preparatoria de juicio acusó a Bravo como autor del artículo 280 incisos 1 y 3, mientras que, al concluir la audiencia, Fiscalía modificó su acusación, esto es por el artículo 280 inciso 1 con la pena del inciso 2. De acuerdo a la defensa de Bravo, esto afectó el principio de congruencia y legalidad. Finalmente, en su apelación, Bravo sostuvo que Fiscalía no probó su tesis, pues el acto debido en el cohecho constituía la suscripción de los contratos, entonces Fiscalía estaba en el deber de probar el acto debido que el recurrente realizó.

Frente a dichas alegaciones el Tribunal de la Corte Provincial de Justicia sostuvo que la sentencia objeto de la apelación contiene un “razonamiento amplio, lógico, claro, coherente y sustentado en los hechos probados y la Ley”. En este sentido manifestó que la sentencia no está viciada por falta de lógica o razonabilidad, por lo cual goza de total validez jurídica. Respecto a la alegación relativa al cambio en la formulación de cargos, el Tribunal resolvió lo siguiente:

“(…) en relación con los casos agravados previstos en los incisos segundo y cuarto; sobre lo que se aduce que se cambió el tipo, con lo que se afectó al principio de congruencia provocando la nulidad del proceso, situación que en este proceso no ocurrió, porque: a) No se alteraron los hechos por los cuales se investigó, es decir, no se violentó el principio de congruencia fáctica, consistente en que los órganos jurisdiccionales no alteren los hechos fijados en la audiencia, lo que no atenta contra el derecho a la defensa del procesado, pues, no se decidió sobre la base de hechos que no fueron puestos en su conocimiento; b) No se alteró el bien jurídico protegido, Fiscalía acusó al inicio y al concluir la audiencia por el delito de cohecho, donde el bien jurídico es la “eficacia de la administración pública”, bien jurídico protegido por el artículo 280 del COIP, ya sea por el tipo básico o cualquiera de sus variantes agravadas; c)

Se mantuvo la viabilidad de la defensa de los procesados; los argumentos de los procesados para desvirtuar su participación, en cualquier grado dentro de los hechos, le sirvieron para defenderse del tipo penal acusado por Fiscalía; argumentos sobre los hechos que la juzgadora despejó en su resolución. Cabe precisar que el auto de llamamiento a juicio no es inamovible, puede modificarlo el Tribunal de Garantías Penales al emitir el fallo, o en apelación, eventualmente, por el Tribunal de Alzada. (...)” (Sentencia de segunda instancia, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

Por otra parte, la Fiscalía General del Estado, también presentó recurso de apelación de la sentencia del tribunal a quo, sobre la base de dos alegaciones. En primer lugar, el fiscal solicitó al tribunal considerar que en el presente caso al delito consumado por Bravo tuvo el carácter de “delito continuado”, pues la conducta empezó desde el inicio del proyecto “Repotenciación de la Refinería de Esmeraldas” y, además, las transferencias se dieron antes de la vigencia del COIP y posterior a la vigencia del COIP. Segundo, el fiscal solicitó que se juzgue a Bravo por haber incurrido en la agravante del artículo 47 numeral 5 del COIP, esto es, la consumación de la infracción penal con participación de dos o más personas.

En su decisión, el Tribunal de Apelación, resolvió:

“Uno de los elementos del tipo es el sujeto activo, en el tipo penal cohecho se prevé la participación de varias personas, el texto de la norma habla en plural; (...) Del texto de la regulación se determina la intervención: (i) una persona es la que recibe o recepta el dinero; (ii) otra persona, es la interpuesta o a través de la que recibe o recepta el dinero; (iii) de quien se recibe el cohecho es otra persona; y, (iv) el beneficio puede ser para el funcionario o un tercero, interviene otra personas más; en definitiva el sujeto activo está constituido por una pluralidad de personas. (...) En ese orden de ideas el autor Jorge Zavala Baquerizo en torno a las personas que intervienen en el delito de cohecho, explica: “En efecto, el delito de cohecho es un acto antijurídico que necesariamente debe contar, para su consumación, con dos agentes, el

corruptor o activo, que es quien propone al funcionario la actuación a base del precio o recompensa y el corrompido o el pasivo que es el que recibió o acepta la propuesta (...) El cohecho para que se perfeccione, debe existir acuerdo de dos voluntades, la del corruptor y la del corrompido (...).” (Alegatos Penales”, Edit. Confraternidad J.Z.B., pág. 30) Es la naturaleza bilateral del delito de cohecho que determina la intervención por lo menos de dos partes, puesto que para su perpetración se requeriría la concurrencia de dos personas el empleado público y el particular y, por otro, la circunstancia de que este delito consiste en un acuerdo entre el funcionario y el particular, en cuya virtud aquél acepta de éste una compensación no debida por un acto en el ejercicio de su función; características que así establece nuestra Ley Penal. Por tanto, no ha lugar la alegación de Fiscalía por carecer de sustento legal.” (Sentencia de segunda instancia, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

Además, Fiscalía también apeló respecto de la sentencia que declaró la complicidad de los ciudadanos Gorki Iván Rueda, Xema Tomasa Panchano Somoza y Jélice Herrera Ferrín, todos ellos, como se estableció en los antecedentes del caso son: el padrastro, la madre y la cónyuge, respectivamente, de Alex Bravo; y, formaban parte del directorio de la empresa offshore Gibra. Según lo alegado por Fiscalía, el Tribunal a quo, comete un error porque juzga como cómplices a los tres ciudadanos antes mencionados, en virtud del inciso 4 con la pena del inciso 2 del artículo 280 del COIP, y solicita se corrija, ya que en la imputación realizada los prenombrados ciudadanos, se estableció la complicidad con el funcionario público, del sujeto del cohecho pasivo, de quien aceptó o recibió, por ende lo correcto es que se juzgue la complicidad en base al inciso primero con pena del segundo inciso, del cohecho pasivo.

Por parte de la defensa de los ciudadanos sentenciados como cómplices, su abogado menciona que la sentencia está mal o tiene una valoración incorrecta de la prueba, destacó en audiencia que sus defendidos han sido denunciados como miembros de una sociedad offshore, pero el fiscal no determinó ningún tipo de participación, ni tampoco ningún tipo de transferencia; en primera instancia Fiscalía los acusó como coautores, mientras que en apelación aceptó la decisión del Tribunal, a su consideración, se estaría

violentando el principio de congruencia fáctica y jurídica; fáctica porque cambia los hechos, y jurídica porque está cambiando la norma.

De la sentencia de segunda instancia se desprende que el Tribunal consideró que la decisión de los jueces de primer nivel fue acorde a la acusación efectuada por Fiscalía; entonces, el error se originó en la propia acusación fiscal; examinados los hechos que se atribuye a los citados acusados, se evidencia un error en la aplicación de la norma penal, siendo imprescindible corregirlo; en razón de que el grado de la participación de los acusados, a decir de Fiscalía, nace en el accionar del acusado Alex Bravo Panchano, funcionario de Petroecuador, quien es cónyuge de Jélice Alejandra Herrera Ferrín, hijo de Xema Tomasa Panchano Somoza e hijastro de Gorki Iván Rueda Salazar, atribuyéndoles el grado de cómplices de Bravo Panchano, acusado en el grado de autor del delito de cohecho pasivo, por recibir o aceptar por sí o por interpuesta persona, beneficios económicos indebidos, incurriendo en el tipo penal previsto en los incisos 1 y 2 del artículo 280 del COIP; modalidad de cohecho pasivo en la que intervinieron los acusados en el grado de cómplices en armonía con el artículo 43 ibidem.

Por estas razones, en relación al recurso de apelación interpuesto por Alex Bravo y por Fiscalía, el Tribunal rechazó en su totalidad el recurso de apelación planteado por la defensa de Bravo y aceptó parcialmente la apelación presentada por la Fiscalía General del Estado en cuanto a la modificación de la sentencia de los ciudadanos considerados como cómplices, el Tribunal los sentenció bajo la figura de cohecho pasivo, artículo 280 inciso primero con pena del inciso segundo. Respecto al comiso dictado en la sentencia de primera instancia, el Tribunal confirmó “el comiso penal ordenado sobre los bienes de los acusados” (Sentencia de segunda instancia, 2017, Juicio penal No. 17282-2016-04457).

Sin perjuicio de que la sentencia de segunda instancia fue objeto de un recurso de casación planteado ante la Corte Nacional de Justicia, la situación de Alex Bravo no fue modificada, pues su recurso de casación fue rechazado mediante auto de admisión de 26 de junio de 2018.

2.6. Conflicto jurídico identificado por el tribunal en el proceso

Entre los conflictos jurídicos que se planteó el Tribunal de Garantías Penales y el Tribunal de Apelación al conocer la causa, se encontraba el análisis de los actos y conductas adoptadas por el Sr. Bravo Pachano y aquella conducta tipificada por el artículo 280 del COIP. Así, ambos Tribunales tuvieron que verificar, con los argumentos y las pruebas presentadas por las partes, si esta conducta se adecuó al tipo penal en cuestión.

Si bien es cierto que tanto el Tribunal penal de primera instancia, como el de alzada juzgaron a Bravo coincidiendo en las tres categorías dogmáticas para la configuración del delito; ambos tribunales también, sentenciaron el comiso penal de los bienes incautados y sobre las cuentas bancarias, frente a esto se enmarca el principal problema jurídico, ya que el dinero inmovilizado de las cuentas de Bravo en la Republica de Panamá, ha sido imposible su recuperación a nuestro país.

2.7. Valoración Crítica

La discusión sobre la existencia de responsabilidad del procesado Alex Bravo en el delito de cohecho nace por la argumentación de su defensa técnica, pues la conducta del prenombrado ciudadano, a su juicio, no se enmarcaba dentro del inciso segundo del artículo 280 del COIP, por el que Fiscalía lo acusó. El argumento principal de la defensa técnica radicó en que su cliente el señor Bravo no firmó ningún contrato con las empresas adjudicatarias de las obras en Petroecuador, con lo cual se pretendió confundir al Tribunal respecto a la conducta tipificada por el artículo 280 del COIP. No obstante, ello no tuvo cabida dado que la Fiscalía elaboró su defensa sobre la base de los hechos y no sobre la tipificación. Es decir, incluso si la Fiscalía no acusó a los sospechosos por cohecho agravado, esta mencionó las conductas que lo configuran.

Sin embargo, la teoría del caso de Fiscalía y la prueba presentada en audiencia era concluyente. No cabe duda que estos elementos llevaron al tribunal de primera y segunda instancia al pleno convencimiento del cumplimiento de las categorías dogmáticas para el juzgamiento de Alex Bravo; en especial la primera respecto de la

tipicidad y en esta, la relativa a la conducta tipificada, “recibir o aceptar” beneficios económicos indebidos.

Tanto el Tribunal de Garantías Penales, como el de alzada, al realizar el ejercicio de tipicidad, concuerdan plenamente que, de conformidad con el universo probatorio, se comprobó la materialidad de la infracción y la responsabilidad del acusado. De la decisión tomada por los jueces se desprende que la conducta de Bravo era concluyente, y por lo mismo, en la sentencia se afirma que se probaron los elementos constitutivos del tipo objetivo y del tipo subjetivo.

Tomando en cuenta el enfoque planteado al inicio de este análisis, el razonamiento de las sentencias en cuanto a la verificación de los elementos que conforman la tipicidad tanto objetiva como subjetiva permite determinar que estas fueron plenamente legales. Así, el análisis realizado por los jueces en cuanto a la responsabilidad de Bravo, cumple con los principios que rigen al derecho penal ecuatoriano, sin haber vulnerado ningún derecho del procesado y en cumplimiento de los parámetros respecto a la motivación y lógica que debe tener toda resolución judicial en la que se determinen los derechos de los ciudadanos.

Sobre el segundo planteamiento que se realizó al inicio del análisis de la presente sentencia sí existen varias críticas. En particular, respecto a las medidas ordenadas por los Tribunales de primera y segunda instancia para la recuperación de activos. Si bien el Tribunal de primera instancia ordenó el “comiso” de los bienes incautados y de las cuentas bancarias, a la luz del principio de proporcionalidad que rige en el sistema penal ecuatoriano, dicha orden no fue proporcional. Ello tomando en consideración que el monto de recuperación ha sido mínimo, frente al perjuicio cometido por los sentenciados.

El Tribunal inferior no ordenó el comiso de una manera adecuada por dos motivos. Primero, por tratarse de un delito doloso, el Tribunal A Quo debió disponer en forma expresa “el comiso penal” sobre los bienes que fueron instrumentos, productos o réditos en la comisión del delito de cohecho, en los términos que prevé el numeral 2) del artículo 69 del COIP. Segundo es evidente que, en este punto, la sentencia carece de una

fundamentación y motivación adecuada violentando los preceptos constitucionales del debido proceso. Finalmente, es necesario considerar que, si bien los jueces dictaron las medidas disponibles en la norma penal, estas no son suficientes o adecuadas. Esto sugiere que la norma penal ecuatoriana debe reformarse en lo que respecta a la recuperación de activos producto de delitos tales como el cohecho, de tal forma que se considere nuevas instituciones jurídicas, que sirvan como herramientas jurídicas para una recuperación de activos mas efectiva.

Para concluir este capítulo, es necesario precisar que el Estado ecuatoriano no ha logrado recuperar las sumas de dinero de las cuentas de Alex Bravo en la República de Panamá, debido a que en dicho país no existe una sentencia ejecutoriada. Adicionalmente, otra de las limitantes que existe para la recuperación de estas sumas es la Asistencia Penal Internacional para la recuperación en países considerados como paraísos fiscales. Estos y otros temas que son limitantes para la recuperación de activos, serán abordados en el tercer capítulo.

3. CAPÍTULO III. LA INSUFICIENCIA DE HERRAMIENTAS JURÍDICAS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO PARA COMBATIR EL COHECHO: UN ENFOQUE EN LA RECUPERACIÓN DE ACTIVOS

El análisis del caso de Alex Bravo ha dejado en evidencia que los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano no son suficientes para combatir el cohecho. Una estrategia efectiva de este tipo debe contar con herramientas previas y posteriores a la consumación del delito. Dentro de las herramientas previas se encuentran las campañas de tipo preventivo para la lucha contra la corrupción, así como el efecto disuasivo de la tipificación de este delito en el COIP. Por otra parte, como mecanismo posterior, está la aplicación de la ley penal y la recuperación de activos frutos del cohecho. La falta de desarrollo y correcta implementación de este último mecanismo en nuestro sistema impide lograr un sistema integral de prevención, detección, sanción y erradicación del cohecho.

En general, la recuperación de activos producto de actos delictivos cometidos por un funcionario público se fundamenta en la existencia de la condena, sea de parte de los tribunales de su país o de los tribunales del país en donde se encuentran los bienes. Adicionalmente, los mecanismos penales requieren de una orden de decomiso respecto a los activos en cuestión. El decomiso consiste en el traslado de la titularidad de los bienes a favor del Estado considerando que el derecho de propiedad sobre los mismos no existe.

La Iniciativa para la Recuperación de Activos Robados del Banco mundial (StAR) estima que “sólo US\$ 5 mil millones de activos robados han sido repatriados en los últimos 15 años” en comparación con los 20 a 40 mil millones de dólares que son fruto de a corrupcion en países en vías de desarrollo (Stephenson, Gray, & Power, 2014, pág. 1). Esto evidencia la urgencia imperativa de derribar las barreras a la recuperación de activos, de ahí que la cooperación internacional es esencial. A continuación, con el fin de buscar soluciones y herramientas que permitan la repatriación de dichos bienes, se analiza los mecanismos jurídicos a nivel nacional e internacional para lograr recuperar activos producto de la corrupción.

3.1. La recuperación de activos en el Derecho Internacional

3.1.1.El desarrollo de herramientas jurídicas de recuperación de activos en instrumentos internacionales

Existen dos grandes fases en el desarrollo de los mecanismos de recuperación de activos en el derecho internacional: el decomiso de los bienes y la recuperación de los activos. La primera fase tuvo lugar a partir de la adopción de la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (1988). Posteriormente, en 1990 el Consejo de Europa celebró un convenio en el cual el concepto de lavado de dinero se extendió a todo tipo de delitos al considerar que resulta necesario “privar a los delincuentes de los productos del delito” (Consejo de Europa, 1990).

El inicio de la segunda fase tuvo como antecedente la presión de los Estados en vías de desarrollo para lograr un mecanismo de cooperación internacional con el fin de recuperar los bienes producto de actos de corrupción. En consecuencia, con miras a enfrentar la corrupción y sus efectos nocivos, 80 países han ratificado la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. El capítulo V de la CNUCC aborda distintas figuras jurídicas que deben implementar los Estados parte para prevenir y detectar las transferencias de activos cuyo origen ilícito y lograr su recuperación al país de origen.

El modelo que presenta la CNUCC incluye siete componentes que buscan objetivos relacionados: (i) la penalización de la conducta; (ii) la prevención del blanqueo de activos; (iii) la identificación y ubicación de activos; (iv) el embargo preventivo y la incautación de bienes; (v) el decomiso de los bienes; (vi) la cooperación internacional; y, (vii) la restitución y disposición de activos.

Es importante mencionar que la CNUCC identifica dos tipos de decomiso: el comiso penal y el comiso civil. Mientras que el comiso penal requiere un juicio penal del cual podría obtenerse una condena y como efecto, decomisar todos los bienes que se puedan encontrar respecto al acusado. Al contrario, el decomiso civil no exige que se lleve a cabo un proceso penal en el que se dicte una condena. Al contrario, como afirma Willie Hofmeyr, el decomiso civil permite recuperar los activos “mediante una acción civil contra los bienes, sin necesidad de obtener una condena, ya sea en el país requerido o en el país víctima” (Jorge, 2008, p. 200).

Estos instrumentos internacionales evidencian que la cooperación internacional es fundamental para la recuperación de activos. Para lograr una eficiente cooperación internacional se requiere de voluntad política y la capacitación necesaria para la aplicación de las herramientas y mecanismos, en coordinación con los diferentes organismos de transparencia en el Estado requirente y el requerido. Los objetivos de estas convenciones se pueden lograr únicamente con una base jurídica sólida, coherente y eficaz.

3.1.2. Iniciativas transnacionales para la recuperación de activos

Como parte de las iniciativas de cooperación internacional, el Banco Mundial y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (en adelante “ONUDD”) han implementado la Iniciativa de Recuperación de Activos Robados (“StAR” por sus siglas en inglés), cuyo objetivo es apoyar las estrategias internacionales que impiden la conservación de fondos obtenidos fraudulentamente. De esta manera, StAR facilita la repatriación de activos robados y previene el lavado de bienes producto de la corrupción a través de estrategias tales como el rastreo de activos y el impulso de acciones prácticas en los Estados afectados por la corrupción.

Con el objeto de expandir los efectos de esta iniciativa las dos entidades han buscado la cooperación de otras organizaciones internacionales, tales como el G8, el G20, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) y la Conferencia de Estados Parte de la CNUCC. Los líderes de StAr han planteado entre los puntos de su agenda el “[o]frecer, de forma voluntaria, capacidad técnica para realizar el seguimiento de los activos recuperados, a fin de garantizar la transparencia y el impacto positivo en términos de desarrollo” (Banco Mundial, 2007).

De la misma manera, StAR ha desarrollado mecanismos que permitan fomentar y facilitar el retorno más sistemático y puntual de los bienes robados, tales como el “Manual de Recuperación de Activos.”, constituyéndose una guía para profesionales. Diseñado como un manual práctico, guía a los profesionales en la lucha contra los retos organizacionales, estratégicos, de investigación y legales de la recuperación de activos que han sido robados por líderes corruptos y ocultados en el extranjero” (Brun, Gray, Scott, & Stephenson, 2013, pág. 3). Esta guía proporciona métodos comunes para la recuperación de activos robados localizados en otras jurisdicciones, identifica los retos que los profesionales podrían encontrar y presenta una serie de buenas prácticas que pueden servir para lograr una eficiente recuperación.

Por otra parte, el Instituto de Basilea sobre Gobernanza constituyó el Centro Internacional para la Recuperación de Activos (“ICAR” por sus siglas en inglés). El ICAR tiene como

objetivo el fortalecimiento y apoyo de las capacidades de países en desarrollo para recuperar activos productos de actividades ilícitas (Instituto de Basilea sobre Gobernanza, 2019). El ICAR tiene cuatro enfoques para intervenir en el proceso de recuperación de activos: (i) Guía en el manejo de casos; (ii) capacitación para la formación de capacidades; (iii) apoyo en la formación de normativa y políticas; y, (iv) apoyo en el diálogo de políticas globales.

El ICAR y StAR han contribuido con la organización del proceso de Lausana, el cual desde 2001 se ha desarrollado como una iniciativa de la Confederación Suiza que busca fortalecer la cooperación y coordinación inter-estatal en el campo de la recuperación de activos (Federal Department of Foreign Affairs, 2017). Como parte de este proceso, anualmente se celebran seminarios en el que representantes de Estados se capacitan y comparten experiencias en la rama de la recuperación de activos. Bajo las directrices de la ONUDD, StAR, ICAR y expertos en recuperación de activos desarrollaron las “Directrices de Lausana para la Recuperación Eficiente de Activos Robados”.

El proceso de Lausana, tiene por esencia fomentar “el espíritu de asociación entre los Estados solicitantes y solicitados y fortalece un enfoque estratégico y proactivo para la recuperación de activos.” (Federal Department of Foreign Affairs, 2017). Es así que durante el desarrollo de la sesión VIII de Lausana en 2014, se plasmó en “Directrices para la Recuperación Eficiente de Activos Robados”, que es una guía ratificada por la CNUCC, para que los estados parte utilicen en sus esfuerzos para la recuperación de activos, la cual fue finalizada y presentada en la reunión X de Lausana 2017.

Por otra parte, es relevante mencionar que los Estados Unidos de Norte América, y el Reino Unido inauguraron el 4 de diciembre de 2017, el Foro Global sobre Recuperación de Activos GFAR por sus siglas en inglés, mismo que tuvo el apoyo de StAR. Dicho foro concentro sus objetivos en asistir a cuatro países prioritarios: Sri Lanka, Nigeria, Túnez y Ucrania. GFAR nace del resultado de la Cumbre Anticorrupción de 2016, mediante un comunicado que señala las disposiciones de la CNUCC, el cual exige la identificación, confiscación, devolución del producto de la corrupción.

Iniciativas como StAR, ICAR, GFAR y el proceso de Lausana generan un impacto en el fortalecimiento de las instituciones contra la corrupción. Adicionalmente, dado su carácter internacional, la cooperación con las mismas reflejan un alto nivel de compromiso político. El apoyo de los gobiernos de Estados en desarrollo en este tipo de programas posibilita lograr una recuperación de activos efectiva. Adicionalmente, estas iniciativas transnacionales demuestran el compromiso a nivel internacional, tanto de Estados en desarrollo como de Estados desarrollados, para utilizar el mecanismo de recuperación de activos como una forma de disuadir el cometimiento de actos de corrupción.

3.2.Mecanismos de recuperación de activos en el derecho comparado

3.2.1.Mecanismos de recuperación de activos implementados en Perú

La República del Perú es uno de los países de la región que ha tenido más resultados en los procesos de recuperación de activos. La efectividad de las acciones tomadas por el gobierno peruano se debe a las decisiones tomadas dentro del marco de la política pública de lucha contra la corrupción. Esto se ha visto reflejado en el reconocimiento realizado por la iniciativa StAR a la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú en la 25^a reunión del Grupo Egmont (GAFILAT, 2018). En este sentido, resulta necesario analizar las herramientas que fueron implementadas en Perú a efectos de evaluar su efectividad.

3.2.1.1.Antecedentes

Perú tiene un historial de casos de corrupción que, en su mayoría, tuvieron lugar desde 1990 hasta el año 2000, diez años en los que gobernó Alberto Fujimori asesorado por Vladimiro Montesino. Durante esta época se creó un gran esquema de coimas y de malversación de fondos públicos. Se estima que el valor que los actos de corrupción tuvieron durante el gobierno de Alberto Fujimori (Quiroz, 2005, p. 75).

El Estado peruano ha emprendido grandes esfuerzos por recuperar el dinero fruto de los actos de corrupción. Solórzano identifica dos etapas en el proceso de recuperación: la primera consiste en los procesos que se iniciaron en otros países y tuvieron como

resultado la restitución de activos, sin necesidad de una sentencia previa en Perú; la segunda etapa, ha tomado lugar en los últimos años a partir de la iniciativa por ejecutar sentencias de comiso penal en los países recipientes de los bienes (Solórzano, 2018, p. 296).

3.2.1.2.Herramientas implementadas en Perú

Ante los escándalos por los casos Fujimori y Montesinos y en conocimiento del dinero fruto de peculado y enriquecimiento ilícito que se encontraba en el exterior, se creó el Programa Nacional Anticorrupción y el Grupo de Trabajo “Iniciativa Nacional Anticorrupción” (INA). El grupo de trabajo tuvo como objetivo analizar la situación del país y elaborar programas para combatir el problema (Ministerio de Justicia, 2012, pp. 6-7).

El problema que tuvo que superar Perú para recuperar los valores restantes en las cuentas incautadas por el esquema de corrupción Fujimori-Montesinos fue el requisito que impusieron Luxemburgo y Suiza al solicitar a Perú la presentación de sentencias finales de decomiso por parte de las cortes peruanas. Sin embargo, ello no era posible debido a la falta de mecanismos en la legislación peruana. Reconociendo la dificultad de implementar estrategias para recuperar activos en otras jurisdicciones, representantes del Gobierno peruano recurrieron por soporte al ICAR (Solórzano, 2018, p. 320). Con el apoyo de ICAR, Perú implementó programas de capacitación y desarrollo de políticas públicas (Ministerio de Justicia, 2012, pp. 6-10).

Como consecuencia de lo expuesto, Perú expidió la “Ley de Pérdida de Dominio” mediante DDecreto Legislativo 1373. En esta ley, en vigencia desde febrero de 2019, se incluyó una disposición “que permite el decomiso penal por razones de naturaleza procesal no puede ser obtenido en un proceso penal ordinario” (Solórzano, 2018, p. 321). En este mismo sentido, Hamilton Castro, Fiscal Provincial del Ministerio Público del Perú explica que una de las principales características de la Ley de Extinción de Dominio es la autonomía de la acción de extinción de dominio lo cual implica que “para iniciar una indagación patrimonial, según dispone esta ley, no se requiere una condena penal, y en algunos escenarios, no resulta indispensable una investigación penal abierta para recuperar los activos ilícitos” (Instituto de Gobernanza de Basilea, 2019).

Ahora bien, el procedimiento que Perú implementó en su ordenamiento jurídico. Como consta en el artículo 12 de la Ley de Extinción de Dominio, existen dos etapas; la primera es un periodo de indagación fiscal, mientras que la segunda es una etapa judicial que inicia con la demanda de extinción de dominio. El inicio de la indagación se da por dos vías, de oficio o por denuncia. De conformidad con lo que establece el artículo 14 *ibidem*, dicha indagación será de carácter reservada con un plazo de duración de 12 meses que pueden ser prorrogables por un plazo igual al inicial, en esta etapa el fiscal a cargo de la investigación patrimonial, deberá “(...)Identificar, individualizar, localizar y ubicar los bienes de valor patrimonial sobre los cuales podría recaer el proceso (...)” (Ley Extinción de Dominio, 2018 p. 9); además de recopilar medios probatorios e indicios que muestren un nexo, a fin de presentarlo ante el juez competente.

El fiscal cuenta con herramientas jurídicas, como la de solicitar medidas cautelares para garantizar la eficacia del proceso de extinción, según el artículo 15 de la ley de pérdida de dominio peruana, el juez debe resolver dicha solicitud en 24 horas desde la presentación de solicitud fiscal. Una vez concluido el plazo de indagación, el fiscal especializado tiene la facultad de demandar ante el juez competente, o archivar el expediente investigativo.

Desde el artículo 17 hasta el 24 de la ley objeto de análisis, se encuentra el proceso judicial, mismo que inicia con una demanda de extinción de dominio la cual debe tener varios requisitos exigidos por la norma. Una vez recibida la demanda, el juez tiene plazo de 3 días, para calificarla admitiéndola a trámite o en su defecto inadmitiéndola. Una vez que esta sea admitida, debe ser notificada en un plazo de 2 días, bajo las modalidades de notificación en persona o mediante publicaciones. Posterior a la notificación el demandado tiene la opción de contestar a la demanda, para lo cual tendrá un plazo de 30 días, si no la contesta estará considerado como en rebeldía.

Concluido el término para contestar la demanda, el juez competente deberá señalar día y hora para que se lleve a cabo la “audiencia inicial”, misma que deberá instalarse en los 10 días posteriores. Esta primera audiencia tiene la finalidad de que las partes propongan excepciones o nulidades, por su parte el juez debe decidir respecto dichas alegaciones y la admisibilidad o rechazo de las pruebas. Una vez finalizada la audiencia inicial en un

plazo no mayor a 10 días posteriores, el juez deberá señalar la fecha que se debe instalar la “Audiencia de Actuación de Medios Probatorios”.

Una vez realizada la audiencia probatoria y escuchados los alegatos de las partes, el juez debe emitir sentencia dentro de los siguientes 15 días. De admitirse la demanda, solamente cabe la apelación, ante lo cual el Tribunal podrá confirmar o revocar la sentencia del juez inferior. De conformidad con el artículo 34 de la ley en análisis, el efecto de la sentencia que declara la extinción de dominio, tiene como efecto que los bienes descritos en la misma pasen a la titularidad del Estado peruano.

Finalmente, una vez que las autoridades peruanas contaban con sentencias de decomiso sin condena para ejecutarlas en las jurisdicciones donde se encontraban los activos, vieron la necesidad de fortalecer los canales de cooperación internacional. En 2006, la Fiscalía de la Nación de Perú creó la Unidad de Cooperación Judicial Internacional la cual se encarga de perseguir los delitos de corrupción y localizar y recuperar el dinero ilícito.

3.2.2. Mecanismos de recuperación de activos implementados en Guatemala

De la misma manera que Perú, Guatemala ha implementado numerosas herramientas con el fin de configurar un sistema efectivo de recuperación de activos, algunas de las cuales, por su importancia e influencia en la efectividad en el programa, serán descritas a continuación.

El gobierno guatemalteco trabajó sobre distintos ejes a nivel interno y a nivel internacional, por lo que ha fomentado iniciativas tales como programas de colaboración internacional y la celebración convenios de cooperación interinstitucional. Asimismo, como parte del programa, se han creado numerosas entidades especializadas en materia de recuperación de activos y organismos especializados en inteligencia financiera (Grupo de Trabajo “Lucha contra la corrupción: Fortalecimiento de los mecanismos de coordinación interinstitucional y de las estrategias para la recuperación de activos”, 2014, pp. 1-6).

De esta manera, el Ministerio Público, la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala y la Superintendencia de Bancos suscribieron un convenio de cooperación interinstitucional para crear la Unidad de Recuperación de Activos de Guatemala (URAG). De acuerdo a la Superintendencia de Bancos, la URAG cumple la función de “identificar, analizar, localizar y asegurar activos, derivados de hechos delictivos (...)” (Superintendencia de Bancos de Guatemala, 2018).

Adicionalmente, como parte de su estrategia, el Estado guatemalteco expidió una serie de reformas a varias normas y procedimientos y emitió nuevas leyes que servirían como herramientas en la recuperación de activos. En este sentido, en 2010 se expidió la Ley de Extinción de Dominio cuyo espectro de aplicación no diferencia entre actividades delictivas para iniciar el procedimiento de recuperación de activos. Esta ley, al igual que la Ley de Extinción de Dominio de Perú, la acción que nace de esta ley no se encuentra ligada a un proceso penal y se caracteriza por dar lugar a un procedimiento expedito en el cual se vela por las garantías del debido proceso (Ley de Extinción de Dominio de Guatemala, 2010, Arts. 5 – 9).

El procedimiento reglado por la Ley de Extinción de Dominio de la República de Guatemala inicia con una investigación que el Fiscal General o su delegado la aperturen sobre la base de las causales contenidas en el artículo 4 de la ley en mención. De conformidad con el artículo 16 de la Ley de Extinción, no se establece un plazo determinado para la duración de la investigación. No obstante, dicha norma se contempla la posibilidad de que el fiscal solicite al juez ordenar medidas cautelares como, por ejemplo: “(...) la suspensión de los derechos de propiedad o accesorios; la anotación de la acción de extinción de dominio; el embargo, la intervención, inmovilización o secuestro de los bienes, de fondos depositados en cuentas o cajas de seguridad del sistema bancario o financiero y de los que se llegaren a depositar posteriormente, de títulos de valores (...)”. (Ley de Extinción de Dominio de Guatemala, 2010, Art. 22).

Concluida la investigación, el Fiscal General debe requerir al Procurador General la designación del agente fiscal que se ha propuesto que continúe en el proceso; dicho

fiscal deberá, dentro de un plazo de dos días, exponer ante el juez competente lo que ha motivado el inicio de la acción de extinción de dominio. Ante ello, el juez tiene 24 horas para aceptar la acción o negarla. En caso de aceptarla, el juez deberá correr traslado a los posibles interesados para que puedan comparecer al juicio oral. Dos días después de la notificación, el juez convocará a una audiencia, misma a la que podrán comparecer los investigados pudiendo manifestar oralmente su oposición, excepciones, y medios de prueba. Asimismo, de acuerdo con lo prescrito por las reglas del procedimiento, en caso de inasistencia de los procesados, es posible juzgarlos en rebeldía. Superada la primera audiencia, el juez dará lugar a la fase probatoria y, posterior a ello, los sujetos procesales podrán emitir sus alegatos finales. El proceso concluye con la convocatoria a la lectura de la resolución, en la que el Juez o Tribunal resuelven sobre la procedencia de la acción de extinción de dominio. Respecto a esta resolución, la ley en análisis faculta a las partes plantear un recurso de apelación al verificarse ciertas causales específicas, ante lo cual un tribunal superior "(...) confirmará, modificará o anulará la resolución de primera instancia (...)" (Ley de Extinción de Dominio de Guatemala, 2010, Art. 25).

Los resultados del programa implementado en Guatemala han sido positivos y demuestran que el trabajo que ha emprendido el Estado fue integral. Del análisis de la estrategia de recuperación de bienes se observa que la efectividad de la misma se fundamenta en tres pilares elementales: la institucionalidad del Estado, el diseño de normativa y procedimientos legales y, finalmente, el involucramiento de la ciudadanía. Como parte del primer pilar se encuentra la creación de entidades y la capacitación de sus funcionarios en materia de corrupción y, en específico, de recuperación de activos. Como parte del diseño normativo se encuentran los modelos legislativos y los procedimientos legales que se han agregado en la legislación guatemalteca. El último pilar es esencial para la prevención de este fenómeno. A pesar de que este pilar ha sido en muchas ocasiones subestimado, el involucramiento de los ciudadanos en los procesos de recuperación mediante campañas de sensibilización fomenta a la sociedad a denunciar y contribuir en los esfuerzos estatales por repatriar activos.

3.3.Mecanismos jurídicos previstos en la legislación interna para recuperar activos

El Código Penal de 1971, vigente hasta la publicación del COIP, ya contenía herramientas para la recuperación de activos. Así, el artículo 65 de este cuerpo normativo establecía:

Art. 65.- El comiso especial recae: sobre las cosas que fueron el objeto de la infracción; sobre las que han servido, o han sido destinadas para cometerla, cuando son de propiedad del autor del acto punible, o del cómplice; y sobre las que han sido producidas por la infracción misma.

El comiso especial será impuesto por delito, sin perjuicio de las demás penas establecidas por la Ley; pero, al tratarse de una contravención, no se impondrá sino en los casos expresamente determinados por la Ley. (Código Penal, 1971, Art. 65)

El comiso ha sido contemplado de forma continua desde su introducción en 1871 como una pena que tiene como objeto privar definitivamente del dominio a un infractor respecto de los bienes o derechos que fueron objeto de un delito, así como de aquellas que fueron producto de la infracción. Sin embargo, ninguno de los códigos penales vigentes entre 1871 y 2014, establecen un presupuesto para la aplicación de esta pena. En tal sentido, la Corte Constitucional (2015, sección II) correctamente ha señalado que para que proceda una orden de comiso, los bienes sobre los que recae deben tener una “relación con los delitos penales que se investigaron e imputaron”.

A partir de la entrada en vigor del COIP en 2014, Ecuador cuenta con ciertas herramientas útiles para la recuperación de activos. Entre ellas, el artículo 69 prevé el comiso penal. Es decir, el COIP contempla una pena restrictiva del derecho a la propiedad que tiene como finalidad excluir del patrimonio del sujeto condenado activos que han sido utilizados para delinquir o que surjan de la actividad ilícita. Sin embargo, la normativa ecuatoriana no incluye un mecanismo de comiso civil, es decir, aquel mediante el cual sea posible excluir bienes del patrimonio de un sujeto, sin que medie un proceso

penal en su contra y exista una sentencia de condena (Jorge, 2008, 72). Al respecto, el Grupo de Examen de la Aplicación de la CNUCC recomendó al Ecuador “[m]odifique su legislación para autorizar el decomiso de los bienes, equipo u otros instrumentos destinados a utilizarse en la comisión de delitos de corrupción” (Conferencia de los Estados Partes en la CNUCC, 2017, p. 8).

Profundizando lo antes mencionado, el argentino Guillermo Jorge (2008, p. 69) diferencia entre el decomiso penal y civil al afirmar que el primero se origina a partir de una acción *in personam*, mientras que el segundo toma lugar a partir de una acción *in rem*. De esta manera, el comiso penal consiste en una acción penal contra la persona la cual debe finalizar con una sentencia condenatoria y ejecutoriada para su aplicación. Al contrario, el decomiso civil opera mediante una acción real en contra de la cosa u objeto del delito, que opera “exclusivamente en relación con el origen de los bienes, con independencia de la acción penal” (Jorge, 2008, p. 72).

Ahora bien, el artículo 69 numeral 2 del COIP restringe la aplicación del comiso penal mediante sentencia condenatoria relativa a delitos dolosos y señala que la pena “recae sobre los bienes, cuando estos son instrumentos, productos o réditos en la comisión del delito.” (COIP, 2014, Art. 69). El COIP, en su artículo 69 numeral 2 contempla algunas modalidades de comiso penal. La letra a) contempla lo que en la doctrina se conoce como (*instrumentum sceleris*) que consiste en el comiso de los instrumentos para el cometimiento del delito (Jorge, 2008, p. 69). Por otra parte, la letra b) incluye los productos del delito y, conforme a la letra e), los ingresos o beneficios “derivados de los bienes y productos provenientes de la infracción penal” (COIP, 2014, Art. 69.2). De acuerdo con la letra c) se podrá dictar el comiso de los bienes o productos en los que se transforman aquellos activos que provengan de la infracción penal. Finalmente, conforme a la letra d) se podrá comisar parcialmente el producto del delito que esté combinado con bienes de origen lícito hasta el valor de aquel bien de origen ilícito. Estas modalidades están plenamente contempladas en los artículos 2 letra e, 31 número 5 y 31 número 6 de la CNUCC.

Por otro lado, como mecanismo adicional, el COIP faculta a los jueces a ordenar medidas cautelares respecto de los bienes del procesado a efectos de proceder,

posteriormente, al comiso de los mismos (COIP, 2014, Arts. 549-557). En este sentido, la norma penal prevé los mecanismos necesarios para lograr la inmovilización de los bienes vinculados con el cometimiento del delito.

Diferentes escándalos de corrupción han puesto en el centro del debate las diferentes estrategias de recuperación de activos en el Ecuador. No fue hasta 2017 que el gobierno ecuatoriano planteó acciones para afrontar la corrupción y recuperar los activos producto de actos ilícitos. Así, el 5 de junio de 2017, mediante Decreto Ejecutivo No. 21, se creó el "Frente de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción", como parte integrante de la "Estrategia Nacional por la Transparencia y Lucha contra la Corrupción" (Art. 4, Decreto Ejecutivo 21, 2017).

Bajo esta premisa, Ecuador solicitó asistencia técnica permanente de la iniciativa StAR para el diseño de la estrategia de recuperación de activos del país. De acuerdo a la UAFE (2018), la Iniciativa StAR ha identificado dos elementos en los que el programa deberá enfocarse: (i) el "[f]ortalecimiento institucional y capacitación" y (ii) la "[a]sistencia técnica frente al marco normativo vigente para la recuperación de activos, así como los proyectos de ley relacionados" (Unidad de Análisis Financiero y Económico, 2018).

Las iniciativas conjuntas de entidades públicas para la recuperación de activos son un primer paso para abordar el primer elemento identificado por StAR, principalmente para el fortalecimiento institucional. Por otra parte, los proyectos de ley relacionados al programa de recuperación que se busca implementar no han tenido la misma acogida.

Ecuador estuvo cerca de implementar dos herramientas para la recuperación de bienes obtenidos ilícitamente. Primero, la Asamblea Nacional no aprobó una modificación al artículo 557 que permitiría la incautación de bienes por delitos de corrupción (Asamblea Nacional, 2019). No obstante, hubo una respuesta positiva respecto al decomiso civil de bienes, el cual procedería en situaciones limitadas.

Si bien la voluntad legislativa demuestra un avance, es necesario analizar con mayor profundidad si todas las iniciativas puedan llegar a establecer un procedimiento adecuado

y eficaz para lograr la tan anhelada recuperación. Además, es necesario que transcurra un mayor periodo de tiempo para evaluar si los objetivos se han cumplido, si el índice de corrupción ha disminuido; y, si estas capacidades han fortalecido la lucha contra actividades ilícitas.

El CPCCS, la UAFE, la Fiscalía General del Estado, la Corte Nacional de Justicia, la Procuraduría General del Estado, el Servicio de Rentas Internas, el Consejo de la Judicatura, el Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, la Secretaría Anticorrupción de la Presidencia de la República, el Servicio de Gestión Inmobiliaria del Sector Público y el Centro de Inteligencia Estratégica suscribieron el “Convenio de Cooperación para el establecimiento del Grupo de Enlaces Interinstitucionales de Recuperación de Activos (GEIRA)”. Este convenio tiene como objetivo fomentar la coordinación entre las entidades para lograr una correcta ejecución de la política de recuperación de activos producto de corrupción.

Como el GEIRA, los convenios interinstitucionales suscritos con el fin de recuperar activos son recientes. Su realización podría habilitar la coordinación y comunicación entre las entidades, lo cual las permitiría actuar de forma eficiente y organizada en estos procesos. Asimismo, estos convenios facilitarán el diseño de estrategias que oportunamente permitirán a las autoridades de los organismos de fiscalización y control del país comprometerse a fortalecer los mecanismos de lucha contra la corrupción y la recuperación de activos. El efecto directo de este tipo de coordinación será beneficioso a largo plazo, por cuanto la distribución de responsabilidades entre las distintas entidades involucradas implica un alto nivel de control y supervisión entre ellas.

Todo lo expuesto refleja la intención del Estado ecuatoriano de combatir la corrupción a través de la recuperación de activos. Sin embargo, es necesario tomar consciencia respecto a que, para lograr efectivizar los mecanismos que están surgiendo en el marco normativo e institucional nacional, será necesario trabajar de forma conjunta con organismos experimentados en la materia. Solamente de esta manera, el Estado podrá implementar un sistema integral en el cual las herramientas anteriormente descritas sean efectivas y no consistan en una mera enunciación de objetivos.

3.4.Recomendaciones para implementar un mecanismo de recuperación de activos efectivo en la legislación nacional

Como se observa a lo largo del presente ensayo investigativo, la recuperación de activos en casos derivados de actos de corrupción enfrenta varios desafíos legales, institucionales y operativos. En este sentido, la iniciativa StAR identifica entre las barreras para la recuperación de activos a la falta de voluntad política, la ausencia de mecanismos de asistencia legal mutua, la “falta de procedimientos de decomiso sin condena” e inconvenientes en la comunicación entre las partes involucradas en el proceso de recuperación (Stephenson, Gray, & Power, 2014, pp. 2-3).

El Estado ecuatoriano ha sido víctima de actos de corrupción de alto impacto. Por este motivo, debe buscar incansablemente mecanismos que permitan, no solo prevenir estos actos, sino también implementar las condiciones jurídicas que permitan facilitar herramientas legales y operativas a las autoridades pertinentes para recuperar los activos que han sido fruto de hechos delictivos. Las experiencias de países latinoamericanos que han obtenido resultados positivos en este tipo de procesos deben ser tomados como una referencia en el desarrollo de políticas de recuperación de activos. Junto con ello, las distintas entidades involucradas en la recuperación, dentro del marco de sus competencias, es responsable de la implementación de convenios con sus homólogos en el extranjero para el desarrollo de un marco de cooperación interinstitucional en materia de recuperación de bienes vinculados con la corrupción. Para ello, a las instituciones estatales les corresponde diseñar una estrategia que cubra los desafíos operativos, legales e institucionales que se han señalado anteriormente. Es así como se propone trabajar en cuatro aspectos fundamentales.

Primero, se debe procurar capacitar a las entidades que participan en el proceso de recuperación de los conocimientos y experiencias de otros países que han logrado repatriar activos que ya no se encuentran en la jurisdicción nacional. En este sentido, es importante la difusión tanto de la OCDE, como de la CNUCC y la interiorización de los contenidos de la Guía General de la Red de Recuperación de Activos de GAFILAT y la Guía de Cooperación Judicial Internacional en Recuperación de Activos. Asimismo, en

este punto será necesario que cada institución se relacione con las autoridades competentes de otros Estados para compartir experiencias y buscar soluciones conjuntas.

En un caso similar llevado ante los tribunales ecuatorianos que implicó delitos de corrupción, el denominado “caso Odebrecht”, se aseguró que se pagaron ilícitamente \$33,5 millones desde 2007 a 2016, con el objeto de lograr beneficios equivalentes a cerca de \$116 millones en obras desarrolladas en sectores estratégicos. En su sentencia, el Tribunal Penal ordenó el pago de \$33.396.160,32 por concepto de reparación integral (Corte Nacional de Justicia, 2018,). De acuerdo al anuncio realizado en febrero de 2019 por la entonces directora de la UAFE, en este caso solamente se han recuperado \$13,5 millones de dólares (Presidencia de la República, 2019). Es decir, a la fecha se ha recuperado tan solo el 40% del monto ordenado por el Tribunal a favor del Estado ecuatoriano.

En segundo lugar, es necesario participar en redes de intercambio informal de información, con lo cual será posible lograr lazos de confianza con otros Estados. Para lograr este objetivo, deben implementarse protocolos adecuados en conjunto con otros Estados y organismos internacionales. Ello podrá tener lugar con la ayuda de organismos internacionales que han desarrollado una red estable de intercambio de información como la Iniciativa StAR, el Centro de Recuperación de Activos del Instituto de Basilea sobre Gobernanza y el GAFILAT.

Dichas redes informales de intercambio de información consisten en estrategias de comunicación a las que se adhieren las jurisdicciones. De esta manera, previo a realizar una petición formal de asistencia penal internacional, las redes permiten proporcionar rápida y oportunamente la información que ha sido solicitada por un Estado; facilitando así, la inmovilización, incautación, decomiso y repatriación del producto de la corrupción (Conferencia de los Estados Partes de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, 2018, pp. 7-8).

Siguiendo esta línea, en tercer lugar, deben crearse políticas públicas relacionadas con asistencia técnica, capacitación y creación de la capacidad de recuperación de activos.

Es evidente que, como Perú y Guatemala, esta herramienta también se debe implementar con el apoyo de organismos internacionales especializados.

En cuarto lugar, resulta claro que el sistema legal ecuatoriano requiere reformas legislativas y tomar en cuenta modelos que pueden servir de base para la implementación en el país. Dentro de este último caso, debe observarse la Ley Modelo sobre extinción de dominio la iniciativa StAR. Asimismo, de conformidad con las obligaciones internacionales asumidas por el Estado ecuatoriano, es preciso recalcar la necesidad de implementar una herramienta jurídica dentro del COIP que desarrolle un procedimiento de comiso civil. Esta medida deberá facilitar repatriar los activos sustraídos por los actos de corrupción que se encuentran en otros países sin la necesidad de llevar a cabo un proceso penal.

En septiembre de 2019, la Asamblea Nacional aprobó la inclusión de la facultad de los jueces de dictar el comiso de los bienes de un procesado sin necesidad que exista condena. Sin embargo, esta disposición se limitaba a “procesos por lavado de activos, delincuencia organizada, trata de personas y tráfico de migrantes, enriquecimiento privado no justificado, testaferrismo, terrorismo y su financiamiento o por delitos por tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización” (Asamblea Nacional, 2019, Art. 20). Esta figura tendría lugar una vez que en un proceso de conocimiento se determine la ilicitud de los objetos y su valor. La diligencia iniciaría una vez que se notifique al procesado con un auto de llamamiento a juicio y, adicional a ello, este no asista al mismo injustificadamente y se encuentre en condición de prófugo (Asamblea Nacional, 2019, Art. 20).

El Presidente de la República objetó la inclusión de este mecanismo en el COIP. La objeción se fundamenta en la existencia de inconstitucionalidad de fondo al violentar la garantía del debido proceso, conforme lo estipula el artículo 76 de la Constitución de la República, y la seguridad jurídica garantizada en el artículo 82 de la Constitución (Presidencia de la República, 2019, pp. 2-3). En el dictamen de la Corte Constitucional, se concluyó que el artículo que la Asamblea pretende incorporar al COIP en efecto vulnera la seguridad jurídica, mas no a la garantía al debido proceso (Corte Constitucional, 2019, pp. 3-8).

Sobre la base de lo expuesto, se podría introducir una reforma en el Coódigo Orgánico Integral Penal en la cual conste un procedimiento, a fin de que el representante de la Fiscalía General del Estado tenga la posibilidad de llevar a cabo una investigación paralela a la penal, pero que sea netamente patrimonial. De esta manera, cuando cuente con elementos de convicción necesarios, podrá solicitar al juez una orden especial con la finalidad de inmovilizar activos, y su posterior procesamiento ante autoridad competente. Por otra parte, a nivel institucional deben celebrarse convenios específicos en materia de recuperación de activos para poder solicitar asistencias penales internacionales a otras jurisdicciones de manera efectiva. Para finalizar, el programa de recuperación de activos deberá necesariamente formar y designar jueces y fiscales especializados para tratar temas de corrupción y recuperación de activos.

4. CONCLUSIONES

Por todo lo anteriormente expuesto en este trabajo, se llega a las siguientes conclusiones:

La corrupción pública se configura por el abuso del poder público mediante su desvío o mal utilización para el beneficio privado a expensas del bienestar general. Con el fin de luchar contra la corrupción, el Estado ecuatoriano tipificó distintos delitos contra la administración pública. Entre estos delitos, el cohecho ha sido de particular relevancia en los últimos años debido a la cantidad de conductas que han salido a la luz y se encuadran en la descripción del tipo.

El caso de A. Bravo ha dejado claro que, si bien el COIP faculta a jueces y tribunales a ordenar el comiso penal de los bienes que han instrumentado o son fruto del delito, este Código no cuenta con las herramientas necesarias para afrontar la recuperación de activos de forma eficiente e inmediata, porque no existe ninguna figura legal que lo permita.

La recuperación de activos en una jurisdicción internacional como, por ejemplo, la de Panamá, es muy complicada. Si Ecuador contase con herramientas como el comiso civil y un convenio de cooperación penal en materia de recuperación con la República de Panamá, el proceso para repatriar los bienes de A. Bravo podría haber iniciado desde la fecha en la que el Estado ecuatoriano obtuvo indicios sobre la procedencia ilícita de los mismos.

Colombia, Perú, Guatemala han incorporado mecanismos de recuperación de activos eficientes. Entre ellos se encuentra la figura de extinción de dominio, la cual ha probado su efectividad y ha permitido la recuperación de varios millones de dólares. Asimismo, estos Estados cuentan con una ley especial, con fiscales y jueces especializados para tratar exclusivamente el tema de extinción de dominio.

El Estado ecuatoriano debe implementar mecanismos procedimentales que habiliten el comiso civil en jurisdicción ecuatoriana. Dichos procedimientos deben contar con

personal especializado, en particular jueces y fiscales. Estas herramientas permitirán a las instituciones públicas activar los procedimientos incorporados dentro del marco de convenios de cooperación internacional en recuperación de activos.

REFERENCIAS

- Acta Resumen de Audiencia de Vinculación*. (2016). Juicio penal No. 17282-2016-04457.
- Agudelo, P. (2015). Panorama Global de La Recuperación De Activos. *Foro Internacional sobre delitos financieros*. Recuperado el 8 de octubre de 2019 de http://www.delitosfinancieros.org/wp-content/uploads/2015/09/PG2_Extincion_Dominio_Andrea_Agudelo.pdf
- Anyango Oduor, J., M. U. Fernando, F., Flah, A., M. Hauch, J., Mathias, M., Won Park, J., & Stolpe, O. (2014). *Excluidos del Trato Acuerdos en Casos de Soborno en el Extranjero y Repercusiones en la Recuperación de Activos*. Washington: Banco Mundial como Left out of the Bargain: Settlements in Foreign Bribery Cases and Implications for Asset Recovery.
- Ariza, O. (1996). Democracia corrupción. *Derecho Penal Criminología*, 18(60), 63-70. Recuperado el 10 de octubre de 2019 de <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/dpenkrim18&i=417>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Ley Orgánica del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social*. Registro Oficial Suplemento 22 de 9 de septiembre de 2009.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento No. 180 de 10 de febrero de 2014.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2019). Informe para el segundo debate de 14 de mayo de 2019. *Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal*. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <http://observatoriolegislativo.ec/legislacion/proyectos-de-ley/proyecto-de-ley-organica-reformatoria-al-codigo-organico-integral-penal-coip-tr-299233>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2019). Texto aprobado por el pleno el 19 de septiembre de 2019. *Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal*. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <http://observatoriolegislativo.ec/legislacion/proyectos-de-ley/proyecto-de-ley-organica-reformatoria-al-codigo-organico-integral-penal-coip-tr-299233>

- Asamblea Nacional del Ecuador. (2019). *Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial No. 107 de 24 de diciembre de 2019.
- Audiencia Preparatoria de Juicio*. (2017). Juicio penal No. 17282-2016-04457.
- Bacigualpo, E. (1999). *Derecho Penal*. Parte General. (2° ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Hammurabi SRL.
- Banco Mundial. (2007) “El Banco Mundial da a conocer la Iniciativa para la recuperación de activos robados”. Documento 100349. Recuperado el 8 de octubre de 2019 de <http://documents.worldbank.org/curated/en/999941468189875811/100349-WP-SPANISH-Box393222B-PUBLIC-World-Bank-Unveils-Stolen-Asset-Recovery-Initiative.docx>.
- Basel Institute on Governance. (2019). Un caso histórico de recuperación de activos pone a prueba la legislación peruana de Extinción de Dominio. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <http://www.baselgovernance.org/blog/un-caso-historico-de-recuperacion-de-activos-pone-prueba-la-legislacion-peruana-de-extincion>
- Basel Institute on Governance. (s.f.). FAQ: International Centre for Asset Recovery. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <http://www.baselgovernance.org/blog/faqs-international-centre-asset-recovery>
- Brun, J. P., Gray, L., Scott, C., & Stephenson, K. (2013). *Manual para la recuperación de activos. una guía orientada a profesionales*. Washington: Ediciones Gondo, S.A.
- Calderón, G. (2003). Últimas Modificaciones en la Regulación del Delito de Cohecho (LEY N° 19.829 DE 1999). *Revista Chilena De Derecho*, 30(1), 39-53. Recuperado el 8 de octubre de 2019 de www.jstor.org/stable/41601787
- Fabián, E., Ontiveros, M. & Rodríguez, N. (2012). *El Derecho Penal y la Política Criminal frente a la Corrupción*. México, D.F., México: Editorial Ubijos, Inacipe y Universidad de Salamanca.
- Carbajo Cascón, F. (2012). Corrupción en el Sector Privado (I): La Corrupción Privada y el Derecho Privado Patrimonial. *Iustitia*, 10, 281-342. Recuperado el 31 de agosto de 2019 de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5978945>

- Carrara, F. (1986). *Programa de Derecho Criminal*. Parte Especial. Vol. 5. (4° ed.). Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- Carreño Marín, P. (1986). El delito de concusión - verbo solicitar. *Derecho Penal y Criminología*, 8(29), 29-38.
- Carrillo del Teso, A. (2018). *Decomiso y recuperación de activos en el sistema penal español*. Valencia, España: Tirant Lo Blanch.
- Castro Cuenca, C. G. (2017). *La corrupción pública y privada: causas, efectos y mecanismos para combatirla. textos de Jurisprudencia*. Bogotá, Colombia: Editorial Universidad del Rosario.
- Cawley, M. (2014). *Extinción de dominio en Guatemala, una herramienta clave contra el crimen organizado de difícil implementación*. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <https://es.insightcrime.org/noticias/noticias-del-dia/extincion-dominio-guatemala-herramienta-clave-crimen-organizado-dificil-implementacion/>
- CESLA. (2019). *Indicador de corrupción para América Latina: Ecuador*. Recuperado el 31 de agosto de 2019 de <https://www.cesla.com/pdfs/Informe-de-corrupcion-en-Ecuador.pdf>
- Comisión Técnica de Participación Ciudadana. (2012). Participación ciudadana en el control fiscal: Buenas prácticas para el fortalecimiento de las relaciones entre las EFS y la ciudadanía. PROYECTO OLACEFS-GIZ .
- Comisión Legislativa y de Fiscalización. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial No. 544 , 1-130.
- Congreso de la República de Guatemala. (2010). *Ley de Extinción de Dominio*. Decreto No. 55-2010.
- Contraloría General del Estado. (2019). *Contraloría, Fiscalía, Procuraduría y UAFE suscribieron un convenio para fortalecer mecanismos de lucha contra la corrupción y recuperación de activa*. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <https://www.contraloria.gob.ec/CentralMedios/SalaPrensa/21046>
- Corte Nacional de Justicia. Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito. (2018). Sentencia Condenatoria dentro del juicio 17721-2017-00222 de 23 de enero de 2018.

- Corte Suprema de Justicia. (2007). Sentencia de casación No. 372-2006. Registro Oficial Suplemento 358 de 12 de junio de 2008.
- Corte Constitucional. (2015). *Resolución de la Corte Constitucional 213*. Registro Oficial Suplemento 607 de 14 de octubre de 2015.
- CPCCS. (08 de Diciembre de 2016). *Mecanismo de Coordinación País Contra la Corrupción – MCPCC*. Recuperado el 20 de noviembre de 2019 de <http://www.cpccs.gob.ec/wp-content/uploads/2016/01/MCPCC.pdf>
- Federal Department of Foreign Affairs. (2017). *Guidelines for the Efficient Recovery of Stolen Assets*. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de https://www.unodc.org/documents/corruption/AddisEGM2017/20170207_2pages_Guidelines_E.pdf
- Fiscal de la Nación de Perú. (2006). Resolución de Fiscalía de la Nación N° 124-2006.
- Fiscalía General del Estado. (2018). *Fiscales se capacitan en mecanismos de Recuperación de Activos vía la acción de Extinción de Dominio*. Boletín de Prensa FGE N° 162-DC. Recuperado el 20 de noviembre de 2019 de www.fiscalia.gob.ec/fiscales-se-capacitan-en-mecanismos-de-recuperacion-de-activos-via-la-accion-de-extincion-de-dominio/
- Fiscalía General del Estado. (2019). *La recuperación de 13,5 millones depositados por la empresa Telconet a Inmobiliar serán evidencias dentro del caso por lavado de activos*. Boletín de Prensa FGE N° 052-DC-2019. Recuperado el 20 de noviembre de 2019 de <https://www.fiscalia.gob.ec/la-recuperacion-de-135-millones-depositados-por-la-empresa-telconet-a-inmobiliar-seran-evidencias-dentro-del-caso-por-lavado-de-activos/>
- Fiscalía General del Estado. (2019). Proyecto de Ley Orgánica de Extinción de Dominio.
- Fontán Balestra, C. (1980). *Tratado de Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo VII. (2° ed.). Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Fontán Balestra, C. (1980). *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Tomo I. (2°ed.). Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Función de Transparencia y Control Social. (2013). *Plan Nacional de Prevención y Lucha Contra la Corrupción 2013 - 2017*. Quito: FTCS. Recuperado el 3 de

- noviembre de 2019 de <http://www.cpccs.gob.ec/wp-content/uploads/2016/02/lucha-contra-la-corrupcion.pdf>
- GAFILAT. (2019). *Informe Evaluación Mutua del Perú*. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer-fsrb/GAFILAT-Mutual-Evaluation-Peru-2019-Spanish.pdf>
- GAFILAT. (2019). *Premio StAR a la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú*. Recuperado el 20 de noviembre de 2019 de <https://www.gafilat.org/index.php/es/espanol/19-noticias/69-premio-star-a-la-unidad-de-inteligencia-financiera-del-peru>
- García, P. (2018). El decomiso de bienes relacionados con el delito en la legislación penal peruana. *Derecho PUCP (81)*. Recuperado el 2 de noviembre de 2019 de http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0251-34202018000200004&lng=es&nrm=iso&tlng=es
- Stolen Asset Recovery Initiative. (s.f.). *Global Forum on Asset Recovery*. Recuperado el 17 de noviembre de 2019 de <https://star.worldbank.org/about-us/global-forum-asset-recovery-gfar>
- Greenberg, T., Samuel, L., Grant, W., & Gray, L. (2009). *Recuperación de activos robados. Guía de buenas prácticas para el decomiso de activos sin condena*. Colombia: Banco Mundial en coedición con Mayol Ediciones S.A.
- Grupo de Examen de la Aplicación. (2017). Examen de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Recuperado el 31 de agosto de 2019 de <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/ImplementationReviewGroup/ExecutiveSummaries/V1610198s.pdf>
- Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta sobre Recuperación de Activos. (2018). *Informe sobre los progresos realizados en la aplicación de los mandatos del Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta sobre Recuperación de Activos*. Recuperado el 20 de noviembre de 2019 de <https://undocs.org/pdf?symbol=es/CAC/COSP/WG.2/2018/2>
- Gray, L., Hansen, K., Pranvera, R. & Mills, L. (2014). *Few and Far: The Hard Facts on Stolen Asset Recovery*. Washington DC: World Bank.

- Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta sobre Recuperación de Activos. (2018). *Informe sobre la reunión del Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta sobre Recuperación de Activos celebrada en Viena los días 6 y 7 de junio de 2018*. Recuperado el 20 de noviembre de 2019 de <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2018-June-6-7/V1804742s.pdf>
- Grupo Faro. (2019). *Informe de avance a la política pública de Lucha contra la corrupción*. Recuperado el 8 de octubre de 2019 de <https://deldichoalhecho.ecuador-decide.org/wp-content/uploads/2019/04/Informe-Corrupcion.pdf>
- Guidelines for Efficient Recovery of Stolen Assets. (s.f.). *Lausanne process*. Recuperado el 3 de noviembre de 2019 de <https://guidelines.assetrecovery.org/es/lausanne>
- Instituto Michelsen CHR. (2017). *La recuperación de activos robados: Un principio fundamental de la Convención de la ONU contra la corrupción*. Recuperado el 8 de octubre de 2019 de <https://www.u4.no/publications/the-recovery-of-stolen-assets-a-fundamental-principle-of-the-un-convention-against-corruption-es-ES.pdf>
- Ivory, R. (2014). *Corruption, Asset Recovery, and the Protection of Property in Public International Law*. Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press.
- Jorge, G. (2008). *Recuperación de activos de la corrupción*. Buenos Aires: Editores del Puerto s.r.l.
- López, J. (2003). *Normas y políticas internacionales contra la corrupción*. CREA, Internacional y la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID). Recuperado el 21 de septiembre de 2019 de http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_reptom_normas.pdf
- Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción. (2016). *Informe Final, República del Ecuador*. Washington, DC: OEA. Recuperado el 31 de agosto de 2019 de http://www.oas.org/es/sla/dlc/mesicic/docs/mesicic5_inf_ecu_sp.pdf

- Ministerio de Justicia de Perú. (2012). *Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción 2012-2016*. Recuperado el 3 de noviembre de 2019 de <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2012/Diciembre/09/DS-119-2012-PCM.pdf>
- Muñoz Conde, F. (2015). *Derecho Penal*. Parte Especial. (20° ed.). Valencia, España: Tirant Lo Blanch.
- Organización de las Naciones Unidas. (2004). *Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción*.
- Organización de los Estados Americanos. (1996). *Convención Interamericana Contra la Corrupción*.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (1997). *Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales*.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (1997). *Comentarios Sobre la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales*.
- Pacheco Osorio, P. (1976). *Derecho Penal Especial*. Tomo I. (3° ed.). Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- Ponce Solé, J. (2012). La prevención de la corrupción mediante la garantía del derecho a un buen gobierno y a una buena administración en el ámbito local: (con referencias al Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno). *Anuario del Gobierno Local*, 1, 93-140. Recuperado el 31 de agosto de 2019 de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4470615>
- Presidencia de la República del Ecuador. (2019). *Objeción parcial al Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal*. Recuperado el 10 de diciembre de 2019 de <http://observatoriolegislativo.ec/legislacion/proyectos-de-ley/proyecto-de-ley-organica-reformatoria-al-codigo-organico-integral-penal-coip-tr-299233>
- Presidencia de la República del Ecuador. (2018). *Proyecto de Ley Orgánica Anticorrupción y protección del denunciante*. Quito, Ecuador.

- Presidencia de la República del Ecuador. (2017). *Decreto Ejecutivo No. 21*. Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 16 del 16 de junio de 2017.
- Presidencia de la República del Ecuador. (2019). Gobierno Nacional identifica y recupera \$13.5 millones producto de sobornos en caso Odebrecht – Glory International – Telconet. Recuperado el 13 de febrero de 2020 de <https://www.comunicacion.gob.ec/gobierno-nacional-identifica-y-recupera-135-millones-producto-de-sobornos-en-caso-odebrecht-glory-international-telconet/>
- Procuraduría General del Estado. (2017). *Caso Odebrecht: Asociación ilícita. Sentencia del Tribunal Penal Recoge la Teoría del caso de la PGE*. Boletín de Prensa UCS/39. Recuperado el 13 de febrero de 2020 de <http://www.pge.gob.ec/index.php/2014-10-01-02-27-36/archivo-rotativos/item/1002-caso-odebrecht-asociacion-ilicita-el-derecho-del-estado-como-victima-a-la-reparacion-integral-no-puede-verse-perjudicado-por-el-retraso-no-justificable-de-un-delegado-a-la-audiencia#b39>
- Quiroz, A. (2005). Costos históricos de la corrupción en el Perú republicano. *El pacto infame: estudios sobre la corrupción en el Perú*. Lima: Universidad del Pacífico.
- República del Ecuador. (1871). *Código Penal*. Registro Auténtico de 1871 de 3 de noviembre de 1871.
- República del Ecuador. (1889). *Código Penal*. Registro Auténtico de 1889 de 4 de enero de 1889.
- República del Ecuador. (1906). *Código Penal*. Registro Oficial Suplemento No. 61 de 18 de abril de 1906.
- República del Ecuador. (1938). *Código Penal*. Registro Auténtico de 1938 de 22 de marzo de 1938.
- República del Ecuador. (1971). *Código Penal*. Registro Oficial Suplmento No. 147 de 22 de enero de 1971.
- República del Ecuador. (1983). *Código de Procedimiento Penal*. Registro Oficial 511 de 10 de junio de 1983.
- República del Ecuador. (2000). *Código Penal*. Registro Oficial Suplemento No. 360 de 13 de enero de 2000.

- Roldán, E. (2019). Luis Jiménez de Asúa: Derecho penal, República, exilio. Madrid: Dykinson.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal*. Parte General. Tomo I. (2° ed.). Madrid, España: Civitas.
- Sala Penal de la Corte Provincial de Pichincha. (2017). *Sentencia de segunda instancia*. Juicio penal No. 17282-2016-04457.
- Solórzano, O. (2018). La recuperación de activos de la corrupción en Perú. En C. Tablante, & M. Morales Antoniazzi, *Impacto de la corrupción en los derechos humanos* (págs. 295-333). México: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Soler, S. (1978). *Derecho Penal Argentino*. Tomo I. (4° ed.). Buenos Aires, Argentina: 1978.
- Stephenson, K., Gray, L., Brun, J., Dunker, G., & Panjer, M. (2014). *Barreras para la Recuperación de Activos*. Washington DC: World Bank.
- Superintendencia de Bancos Guatemala, C. A. (15 de Marzo de 2018). Ministerio Público, Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala y Superintendencia de Bancos suscriben convenio interinstitucional. *Boletín informativo Nro. 15-2018*.
- Terragni, M. (2014). *Derecho Penal. Parte General y Parte Especial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial "La Ley".
- Transparency International. (2004). *Informe global de la corrupción 2004*. Berlín: Icaria Editorial.
- Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Quito. (2017). *Sentencia de primera instancia*. Juicio penal No. 17282-2016-04457.
- Ugaz., J. (2018). Conferencia de José Ugaz Ex Fiscal Caso Fujimori-Montesinos. *Plataforma de Diálogo Anticorrupción*. Recuperado el 3 de noviembre de 2019 de https://www.ujmd.edu.sv/wp-content/uploads/2018/11/06b21b_73c05dbe8d294e88bea3e33b7178b1df.pdf
- Unidad de Análisis Financiero y Económico. (2018). *INICIATIVA STAR COMIENZA SU ASISTENCIA TÉCNICA EN ECUADOR*. Recuperado el 17 de

noviembre de 2019 de <https://www.uafe.gob.ec/iniciativa-star-comienza-su-asistencia-tecnica-en-ecuador/>

- Vanegas, F. (1999). Corrupción, violencia derecho penal. *Derecho Penal Criminología*, 21(68), 145-162. Recuperado el 31 de agosto de 2019 de <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/dpenkrim21&i=865>
- Vega Arrieta, H. (2016). El análisis gramatical del tipo penal. *Justicia*, (29), 53-71. Recuperado el 13 de febrero de 2020 de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-74412016000100005
- Velásquez, F. (1997). *Derecho Penal*. Parte General. (3° ed.). Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- Vélez, M. T. (2018). La nueva política criminal de recuperación de activos en casos de corrupción: tratamiento jurídico de la figura del decomiso en Ecuador y España. *Repositorio Universidad del Azuay*. Recuperado el 31 de agosto de 2019 de http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/8643/1/UDA_VelezZhindonNuevapolitica.pdf
- XVIII Cumbre Judicial Iberoamericana. (2014). *Buenas prácticas existentes en Guatemala para la recuperación de activos sustraídos por agentes corruptos*. Organismo Judicial Guatemala. Recuperado el 3 de noviembre de 2019 de http://www.cumbrejudicial.net/c/document_library/get_file?p_l_id=1547699&folderId=1216088&name=DLFE-6702.doc
- Zaffaroni, E. (1988). *Tratado de Derecho Penal*. Tomo III. Tijuana, México: Cárdenas Editor y Distribuidor.

