



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Análisis del Art. 320.1 del Código Orgánico Integral Penal:
actos de corrupción en el sector privado.**

AUTORA:

Berennice Belén Gaona Loaiza

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TUTOR:

Mónica Rosa Irene Palencia Núñez

Guayaquil, Ecuador

15 de septiembre de 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **GAONA LOAIZA BERENNICE BELÉN**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTORA

f. _____
MÓNICA ROSA IRENE PALENCIA NÚÑEZ

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **BERENNICE BELÉN GAONA LOAIZA**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Análisis Del Art. 320.1 Del Código Orgánico Integral Penal: Actos De Corrupción En El Sector Privado** previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA

f. _____
BERENNICE BELÉN GAONA LOAIZA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

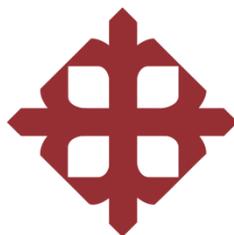
Yo, **BERENNICE BELÉN GAONA LOAIZA**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Análisis Del Art. 320.1 Del Código Orgánico Integral Penal: Actos De Corrupción En El Sector Privado** cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA:

f. _____
BERENNICE BELÉN GAONA LOAIZA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

REPORTE DE URKUND

Categoria	Enlace/nombre de archivo
	UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR / D124146919
	https://repositorio.usfa.edu.ec/bitstream/23000/11448/1/203246.pdf
	https://vlex.ec/vid/codigo-organico-integral-penal-631464447
	Universidad Tecnica Particular de Loja / D121229381
Fuentes alternativas	
Fuentes no usadas	

TUTORA

f. _____
MÓNICA ROSA IRENE PALENCIA NÚÑEZ

EL AUTOR

f. _____
BERENNICE BELÉN GAONA LOAIZA

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mi padre, Juan Marcelo Gaona Parra, por su apoyo incondicional.

A mis amigos, siempre presentes, David Isaí Salas Ledesma y Diego Gerardo Roldán Mieles, Pau Oliver Monserrat y Nerea Fernández Mateo cuya amistad ha sido incondicional.

A Juan Diego Ycaza Cevallos, por siempre compartir un café conmigo, aunque sea con aroma a vainilla.

Al Ingeniero Felipe André Bastidas Briones, sin cuyo apoyo no habría finalizado esta carrera.

A mis, en breves colegas, Nino Cassanello, Luis Zambrano y Mónica Tobar, la perseverancia y rectitud en el ejercicio de la profesión, y por haberme enseñado todo lo que en sus manos ha estado.

A todo el personal De La Gasca Estudio Jurídico, por haberme acompañado durante este proceso y cuyos profesionales son un ejemplo a seguir.

DEDICATORIA

La presente tesis me la dedico a mí, por el esfuerzo y las ganas y
porque cuando se quiere, se puede.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

(NOMBRES Y APELLIDOS)

OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO

f. _____ -

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.

COORDINADOR DEL ÁREA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A- 2022

Fecha: 15 de septiembre de 2022

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado *ANÁLISIS DEL ART. 320.1 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL: ACTOS DE CORRUPCIÓN EN EL SECTOR PRIVADO* elaborado por la estudiante *BERENNICE BELÉN GAONA LOAIZA*, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de *9,80 (nueve con ochenta puntos)*, lo cual la califica como *APTA PARA LA SUSTENTACIÓN*.

MÓNICA ROSA IRENE PALENCIA NÚÑEZ

ÍNDICE

RESUMEN	XI
ABSTRACT	XII
INTRODUCCIÓN.....	2
DESARROLLO	4
CAPÍTULO I: SOBRE LA TÉCNICA LEGISLATIVA.....	4
Técnicas legislativas.-	5
Requisitos técnicos de la técnica legislativa interna.-	5
Principios constitucionales: seguridad jurídica	7
CAPÍTULO II: ANÁLISIS DEL TIPO PENAL	9
Bien jurídico. –	9
Análisis de la estructura del tipo. –	10
Adecuación a los requisitos de la técnica legislativa.-	16
Análisis final.-	19
CONCLUSIONES.....	20
RECOMENDACIONES	21
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	23

RESUMEN

La presente tesis tiene por finalidad exponer las falencias de la técnica legislativa del tipo penal Art. 320.1. actos de corrupción en el sector privado, regulado en el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador, así como determinar la coherencia con ciertos principios constitucionales.

La importancia de analizar el artículo, radica en la novedad del tipo, en su aplicación, y sus consecuencias, puesto que es un delito que no tiene antecedentes en nuestro ordenamiento jurídico, genera desconcierto a la hora de la aplicación del mismo.

La extensión del artículo, y su redacción difusa, rompe el principio de seguridad jurídica consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, y de las características que debería de tener un tipo penal en su redacción: la posibilidad de que con la interpretación literal se conozca de su contenido y límite sin ambigüedades; por ello un mal elaborado tipo penal constituye una obstrucción a la hora de su aplicación, al igual que un desconcierto, no solo los sujetos procesales, sino también en el operador de justicia.

Palabras Claves: Corrupción, técnica legislativa, principio de seguridad jurídica, principio de legalidad, interpretación jurídica.

ABSTRACT

The purpose of this thesis is to expose the shortcomings of the legislative technique of the criminal offense Art. 320.1. acts of corruption in the private sector, regulated in the Organic Integral Penal Code of Ecuador, as well as to determine the coherence with certain constitutional principles.

The importance of analyzing the article, lies in the novelty of the type, in its application, and its consequences, since it is a crime that has no antecedents in our legal system, it generates confusion at the time of its application.

The extension of the article, and its diffuse wording, breaks the principle of legal certainty enshrined in the Constitution of the Republic of Ecuador, and of the characteristics that a criminal offense should have in its wording: the possibility that with the literal interpretation its content and limit are known without ambiguities; therefore, a poorly drafted criminal offense constitutes an obstruction at the time of its application, as well as a confusion, not only for the procedural subjects, but also for the operator of justice.

Key words: Corruption, legislative technique, the principle of legal certainty, the principle of legality, legal interpretation.

INTRODUCCIÓN

El tipo penal de los actos de corrupción en el sector privado establecido en el Art. 320.1 del Código Orgánico Integral Penal fue agregado al ordenamiento jurídico ecuatoriano por el Art. 15 Nro. 0 del Registro Oficial Suplemento 392 de 17 de febrero de 2021.

La adición del tipo penal a nuestro ordenamiento jurídico tiene origen en la Convención de la Naciones Unidas contra la Corrupción, del año 2003, en cuyo artículo 12, se dispone que cada Estado Parte adoptará medidas de prevención contra la corrupción en el sector privado (Naciones Unidas, Oficina contra la Droga y el Delito, 2004).

Cabe señalar que, en el Ecuador, previa a la inclusión del tipo penal en el año 2021, no existía pena alguna por delitos de “corrupción en el sector privado.”

Las falencias en la redacción del tipo hacen evidentes las deficiencias en la elaboración de éste, esto es, visibilizan una técnica legislativa insuficiente.

La técnica legislativa o normativa, es el conjunto de directrices que se deben seguir para construir la estructura del ordenamiento jurídico (Granda, 2021).

La pronta inclusión del delito en los ordenamientos jurídicos de otros países ha propiciado su análisis con base a la aplicación de este, generando una correcta evolución del tipo, adecuando éste a las diferentes realidades sociales.

Un claro ejemplo de esta correcta evolución es lo que ha acontecido en España, en donde impulsado por las diferentes discusiones doctrinarias, se han efectuado cambios en los procesos de generación de la ley, en especial de la ley penal, habida cuenta de que el tipo penal que se establece debe ser interpretado de manera literal, bajo un principio de interpretación de amplio

reconocimiento en el viejo continente y en América, y que no escapa a la legislación ecuatoriana.

Si bien en el Ecuador, la inclusión del artículo suma al país en la lucha contra la corrupción en el sector privado, la extensión del artículo, y su redacción difusa, no genera más que un agravio al principio de la seguridad jurídica, provocando confusión e incertidumbre a la hora de su aplicación, generando así una especie de inaplicabilidad del tipo.

DESARROLLO

CAPÍTULO I: SOBRE LA TÉCNICA LEGISLATIVA

De acuerdo con Sainz (1994) no existe una acertada delimitación del concepto “técnica legislativa”, puesto que en su origen se comprendía como una exclusiva valoración de la redacción de la ley, sin embargo, hoy en día comprende una dimensión más amplia, puesto que se podría decir que es el arte de construir un ordenamiento jurídico correctamente estructurado, esto es, que haga plenamente efectivo el principio de seguridad jurídica.

Es importante, señalar los diferentes tipos de técnicas legislativas, así como delimitar las características que tendría la ley penal en caso de adecuarse a una técnica legislativa óptima.

La base legal para la existencia de facultad legislativa está dada por el Art. 120, número 6 de la Constitución de la República del Ecuador, elaborada por la Asamblea Constituyente de Montecristi en 2007, aprobada en referéndum el 28 de septiembre de 2008, y publicada en el Registro Oficial, Nro. 449 del 20 de octubre de 2008.

Se contempla como uno de los atribuciones y deberes el “expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio” (Asamblea Constituyente Nacional, 2008). Asimismo, la Carta Magna desarrolla en una específica sección, el marco constitucional para el Procedimiento Legislativo, el que comprende las clases de leyes, la iniciativa legislativa, los requisitos para ejercer dicha iniciativa y la tramitación del proyecto de ley en la Asamblea Nacional. Conocida la facultad, cabe resaltar que no existe una visión única sobre la técnica legislativa aplicable en cuanto a su posibilidad lógica y sistémica. Sin embargo, lo que no es objetable es que, redactado un tipo penal, éste debe responder no solo a su necesidad social, si no al principio de legalidad que exige claridad, con límites identificables y con un contenido fácilmente conocible, pues incluso en el Ecuador, la única interpretación válida para los tipos penales es la que establece el Art. 13 del Código Orgánico Integral Penal, que es la literal.

Técnicas legislativas.-

De acuerdo con Meehan, se pueden dividir en dos:

...puede dividirse a la técnica legislativa en externa e interna, comprendiendo la primera las reglas referidas a la preparación, emisión y ... publicación de los actos legislativos; y, la segunda, las vinculadas al contenido y a la forma de tales actos (Meehan, 2017).

La técnica legislativa externa, es por tanto la referente a la parte procedimental de la creación de la ley, producto del poder legislativo.

La técnica legislativa interna, también llamada sustancial, se enfoca en lo referente a los requisitos de redacción del texto legal, para que éste haga plenamente efectivo el principio a la seguridad jurídica.

Es la técnica legislativa interna la que dota, por tanto, de eficacia a la norma, por lo que se debe cumplir ciertos requisitos que proporcionen a la ley, integralidad, irreductibilidad, coherencia, correspondencia y realismo (Granda, 2021).

Requisitos técnicos de la técnica legislativa interna.-

1.- Integralidad.

El acto legislativo debe ser completo, esto es, que no presente lagunas que requiera de más actos legislativos, ya sean modificatorios o complementarios. La insuficiencia en la integralidad se puede traducir en la imposibilidad de delimitación (Marino Grosso & Svetaz, s.f.).

2.- Irreductibilidad.

El contenido de la norma debe enunciar lo pertinente, no tiene que ser reiterativo o con excesos legislativos, es decir, debe contener únicamente lo estrictamente necesario, debe ser irreducible (Oconor, 2013).

3.- Coherencia.

Debe ser coherente, no debe ser contradictorio o inarmónico, por ejemplo, no debe dar soluciones diferentes para presupuestos normativos iguales (Palomino, 2014).

4.- Correspondencia.

La norma debe ser insertada en el ordenamiento jurídico de forma correcta, incluyéndose derogaciones, modificaciones y demás (Oconor, 2013).

5.- Realismo.

Probablemente, el requisito técnico más importante. El acto legislativo expedido tiene que responder, adecuarse a una realidad social determinada (Palomino, 2014).

Además, y tratándose de tipos penales, es importante que haya precisión, a fin de que los contenidos y límites sean perceptibles y haya en lo posible, el mínimo riesgo de interpretaciones sesgadas.

Tanto en un Estado de Derecho como en un estado de Derechos, la facultad de construir el tipo penal, pertenece exclusivamente a la Función Legislativa, y debe responder a los principios esenciales de seguridad jurídica y de legalidad. La razón de ser es que es el Estado el titular del ejercicio legítimo del poder punitivo y para que éste ejercicio dentro del contexto de constitucionalidad, se limite es indispensable que los ciudadanos conozcan, de manera clara, objetiva y perceptible, cuál es la conducta típica por la que podrían llegar a ser sancionados, de adecuar actos voluntarios y producir efectos lesivos, siendo la amenaza a un bien de relevancia en materia penal, un resultado lesivo en sí mismo.

El tipo penal viene a ser la descripción precisa de esa conducta que, de producirse, desencadenaría legítimamente, la reacción estatal, siendo que la ley penal contiene un enunciado valorativo implícito (el bien de potencial

agresión); una prohibición y un mandato, que es la instrucción para su aplicación en caso de que se produzca la realización de un enunciado que condiciona la pena, a la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad de la conducta.

Para que pueda existir seguridad jurídica y legalidad, el tipo penal que establece la conducta objeto de reproche social, debe estar establecido en la ley, con antelación a la realización de la conducta que se reprocha, y es por eso que la Constitución de la República del Ecuador establece en su Art. 76, número 3, “que nadie podrá ser juzgado por acto u omisión que no esté legalmente tipificado como infracción penal (...) ni se aplicará una sanción no prevista” (2008). Y es por ello que desde los clásicos fundamentos del Derecho Penal, se ha venido afirmando que la ley ha sido promulgada “para proteger la seguridad de los ciudadanos(...)” como lo resalta Carrara (1999).

Principios constitucionales: seguridad jurídica

Tal y como Sainz (1994) afirma, la técnica legislativa será óptima, cuando el tipo penal haga efectivo el principio de seguridad jurídica.

El principio de seguridad jurídica está consagrado en nuestra carta magna, en el Art. 82, que establece que el derecho a la seguridad jurídica “está fundamentado en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes respectivas” (2008).

De conformidad con Pérez (2000) la seguridad jurídica es un valor entrelazado a los Estados de Derecho, que se concreta en exigencias objetivas de corrección estructural y corrección funcional, siendo éste último el cumplimiento del Derecho por sus destinatarios, pero sobre todo por los órganos encargados de la administración de justicia.

Por tanto, la técnica legislativa, y la seguridad jurídica, si bien con conceptos que difieren, tiene muchas similitudes entre sí, interrelacionando ambos conceptos.

Si la técnica legislativa resulta ineficiente, se transgrede el principio de seguridad jurídica, umbral mínimo para el ejercicio del derecho en un Estado de Derechos.

Además de ello, debemos tener en cuenta lo establecido en el Art. 13 de nuestro Código Orgánico Integral Penal, que recoge las normas de interpretación de los tipos penales.

1. La interpretación en materia penal se realizará en el sentido que más se ajuste a la Constitución de la República de manera integral y a los instrumentos internacionales de derechos humanos. **2. Los tipos penales y las penas se interpretarán en forma estricta, esto es, respetando el sentido literal de la norma.** 3. Queda prohibida la utilización de la analogía para crear infracciones penales, ampliar los límites de los presupuestos legales que permiten la aplicación de una sanción o medida cautelar o para establecer excepciones o restricciones de derechos (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014).

Esto es, la interpretación del tipo penal, deber ser una interpretación estrictamente literal, no pueden existir situaciones oscuras, eso se está estrechamente entrelazo al principio de seguridad jurídica.

El tipo penal debe tener tal claridad literal, que no cabe la posibilidad de la existencia de confusión a la hora de la aplicación del tipo, tanto para la ciudadanía como para los operadores de justicia.

CAPÍTULO II: ANÁLISIS DEL TIPO PENAL

Para que la ley penal cumpla su finalidad, ésta debe ser idónea, necesaria y proporcional, puesto que supone una doble intrusión en los derechos: la que provoca la prohibición y la que se genera por la norma que formula el reproche (Araujo Granda, 2022).

Por ello, es de importancia delimitar primeramente el bien jurídico protegido por el Art. 320.1. del Código Orgánico Integral Penal, corrupción entre privados.

Bien jurídico. –

De acuerdo con Von Liszt, el bien jurídico es un interés vital para el buen desarrollo de los individuos en sociedad, adquiriendo así, un reconocimiento jurídico. El orden jurídico no crea el interés, el bien, lo crea la vida en sí, sin embargo, la protección que le da el Derecho al interés eleva a éste a bien jurídico. (Von Liszt, 1999)

Es así como, el bien jurídico que el Art. 320.1 pretende proteger es el orden económico, entendiéndose éste como el correcto funcionamiento del mercado, la existencia de una competencia justa, leal y honesta entre los diferentes operadores económicos que actúan en un mismo mercado.

Sin embargo, podemos afirmar que el tipo penal, pretende también proteger el patrimonio de la persona jurídica involucrada. Esto es, hay un segundo bien jurídico protegido.

Por tanto, podemos afirmar que es un delito pluriofensivo, porque afectaría a más de un bien jurídico, como es el patrimonio de la persona jurídica, como es el orden del económico (la competencia, el bienestar del usuario).

Son bienes jurídicos protegidos de muy distinta índole, uno es un bien jurídico colectivo, un interés difuso, que vendría a ser parte del interés general, cuya facultad de acción, de actuación y ejercicio, no es exclusivo del Estado, pudiendo hacer valer este mismo derecho cada integrante de la sociedad,

para beneficio no sólo individual, si no colectivo (Quiroz Acosta, 2005); mientras que el otro es un bien jurídico de índole individual.

Esto es, a que el tipo sea de difícil comprensión, se unen varios elementos: primero, que no tiene límites claros en sus verbos rectores, pero también que sistemáticamente no está ubicado con una adecuada técnica legislativa, poniendo de relevancia que es pluriofensivo, lo que dificulta la labor de los operadores de justicia, pues estos tienen que explorar entre potenciales resultados lesivos, buscando identificar, si la conducta es penalmente relevante o no. Por ello a continuación, el lector contará con ese análisis de la estructura del tipo, que le lleve a coincidir con quien escribe con respeto a las dificultades que conllevan la interpretación literal en este caso.

Análisis de la estructura del tipo. –

El tipo penal tiene un aspecto objetivo, entendiéndose éste como todo lo externo material, todo lo percible por los sentidos; y por un aspecto subjetivo, siendo éste el tránsito mental del sujeto al realizar la conducta. El tipo objetivo a su vez, estará estructurado por los sujetos (activos y pasivos), los objetos (jurídico y material), por la conducta (verbos, y circunstancias) (Vega Arrieta, 2016).

El tipo subjetivo por otro lado, “son los elementos del injusto que tienen por objeto el lado psíquico e intelectual del actuar del autor” (Kindhäuser, 2008). En la actualidad, el dolo, bajo el enfoque funcionalista es inminentemente conocimiento, y ese conocimiento debe recaer sobre los elementos objetivos del tipo penal, y así lo ha reconocido el legislador ecuatoriano, cuando señala qué es el dolo en el Art. 26 del Código Orgánico Integral Penal, “la persona que, conociendo los elementos objetivos del tipo penal, ejecuta voluntariamente la conducta” (2014).

Analizado la redacción del tipo penal de corrupción entre privados, el tipo subjetivo siempre será doloso, puesto que se requiere de conocimiento para el cometimiento de los actos u omisiones del tipo penal, en los términos explicados.

1.- Inciso primero.-

El artículo inicia determinando los sujetos activos. Éstos son: las personas que realizan la conducta, o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible, siendo éstos los autores materiales del delito o participando en la comisión, contribuyendo a su ejecución en forma intelectual o auxiliando al autor de la comisión del delito, de forma anterior a su realización o después de ésta (Pavón Vasconcelos, 2012). Actualmente no se contempla la figura de encubrimiento en la legislación ecuatoriana, pero quien actúe de manera material realizando tal acción, podría incurrir en tipo penal de fraude procesal, establecido en el Art. 272 del Código Orgánico Integral Penal.

Art. 320.1.-Actos de corrupción en el sector privado.-El director, gerente general, administrador, ejecutivo principal, accionistas, socios, representantes legales, apoderados, asesores, auditores, abogados patrocinadores o cualquier empleado que ejerza cargos de dirección en una persona jurídica de derecho privado, organización no gubernamental, asociación, fundación, comité, incluidas las entidades irregulares, que intencionalmente acepte, reciba o solicite donativos, dádivas, presentes, promesas, derechos, cuotas, contribuciones, rentas, intereses, ventajas, sueldos, gratificaciones, beneficios inmateriales o beneficios económicos indebidos u otro bien de orden material, omita o cometa un acto que permita favorecerse a sí mismo o a un tercero, en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años, y multa de quinientos a mil salarios básicos unificados del trabajador en general (2014)

En tal sentido, y de conformidad con el artículo, el sujeto activo del delito de corrupción entre privados no queda delimitado con claridad en forma alguna, pues es demasiado amplio y aunque abarca a cualquier persona que ejerza un cargo de dirección dentro de una persona jurídica de derecho privado, no se limita a ésta, y pone incluso en tal hipótesis a profesionales como serían los abogados patrocinadores, se ponen en riesgo de ser

penalizados en virtud de acciones que pudieren repercutir en favor de una persona jurídica con la que no tienen ningún vínculo de relación de dependencia, necesariamente. Ello puede generar confusiones en la interpretación del tipo penal pues parecería que contiene sujetos activos calificados, pero muchos y muy abiertos.

El sujeto pasivo, es en cambio, quien sufre la acción del delito, sobre quien recaen los actos materiales utilizados en la realización del ilícito, titular del derecho perjudicado (López Betacourt, 2007). Por lo que en la comisión de este delito en particular, el sujeto pasivo sería otra persona jurídica, así como usuarios y/o consumidores, y finalmente, la propia persona jurídica de quien ha emanado el acto, siendo el sujeto activo un miembro de ésta misma.

El verbo rector es la acción u omisión que debe cometer el sujeto activo para la realización del delito, que en el primer inciso es “aceptar, recibir o solicitar, omitir y cometer.”

Los dos últimos verbos rectores, dotan de una característica especial al presente tipo, convirtiendo a éste en un tipo penal abierto, esto es, nos encontramos ante un tipo penal sin circunstancias expresas (no están totalmente delimitadas) (Vega Arrieta, 2016).

En realidad, otro de los desafíos es que incluye verbos que se refieren a acciones pero también a valoraciones, como por ejemplo el verbo omitir, mezclándolos, olvidando que en estricta técnica no es lo mismo omitir, a no hacer.

2.- Inciso segundo. -

El segundo inciso del referido artículo señala:

Será sancionada con la misma pena del párrafo anterior la persona que en forma directa o indirecta, prometa, ofrezca o conceda a directores, gerentes, administradores, ejecutivos principales, accionistas, socios, representantes legales, apoderados, asesores o

cualquier empleado que ejerza cargo de dirección en una persona jurídica de derecho privado, organización no gubernamental, asociación, fundación, comité, incluid (*sic*) las entidades irregulares, donativos, dádivas, presentes, promesas, derechos, cuotas, contribuciones, rentas, intereses, ventajas, sueldos, gratificaciones, beneficios inmateriales o beneficios económicos indebidos u otro bien de orden material, con el fin de que como contraprestación, faltando al deber inherente a sus funciones, omita o cometa un acto que permita favorecerse a sí mismo o a un tercero, en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales (2014).

Es casi idéntico al primer inciso del artículo, sin embargo, difiere de éste en los verbos rectores, puesto que, en el presente inciso, los mismos son: “prometer, ofrecer y conceder.”

Las mismas observaciones con respecto al primer inciso, valen para éste, con la particularidad que también el verbo conceder conlleva un análisis reflexivo necesario para su determinación, pues no solo es entregar algo necesariamente, sino puede conllevar la disposición de derechos.

Es importante señalar que, para el cometimiento del presente delito, se requiere mínimo de dos sujetos activos, pertenecientes a dos personas jurídicas diferentes. El primer inciso del artículo pena la conducta del sujeto activo B, de la persona jurídica A, mientras que este inciso pena la conducta activa del sujeto D, perteneciente a la dirección de la persona jurídica C.

Este inciso, es un tipo penal más cerrado, puesto que la conducta del sujeto activo está totalmente delimitada.

3.- El tercer inciso del artículo establece:

Si los sujetos señalados en el primer y segundo párrafo ejecutan los actos o no realizan el acto debido, serán sancionados con pena privativa de libertad de siete a diez años (2014).

Este inciso en particular es bastante confuso, puesto que no se señala específicamente o no se comprende más bien, qué actos específicos pretende sancionar el legislador.

Para la explicación de la potencial confusión que se podría generar, recurriré a un ejemplo:

La compañía A está realizando un concurso para contratar proveedor. En la referida empresa trabaja B, quien ostenta una posición de poder en la compañía. Una de las compañías concursantes es C, cuya dirección la lleva D, íntimo amigo de B.

Si B le solicita a D, un beneficio para sí con la finalidad de que C sea la ganadora del concurso de proveedor de A, recae en el primer inciso del artículo; sin embargo, D recaería en el segundo inciso por haber concedido a B lo solicitado por ésta. Si efectivamente, posterior al acuerdo realizado y al soborno recibido, efectivamente C pasase a ser proveedora de bienes o servicios de A, se cumpliría con los hechos detallados en el tercer inciso del artículo, lo cual constata de la revisión del texto, por lo que la confusión es sostenible y bajo una adecuada técnica legislativa tendría que evitarse tal complejidad, pues ello es atentatorio a la seguridad jurídica de los ciudadanos.

4.- El cuarto inciso del artículo señala:

Serán sancionados con la misma pena del párrafo anterior, los sujetos descritos en el primer y segundo párrafo que, en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales, intencionalmente 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 (2014).

Los verbos rectores del cuarto inciso son: “abusar, apropiarse, distraer, y disponer.”

En el presente inciso se vislumbra como se va difuminando la intención del legislador, puesto que se incorpora al tipo, los actos de corrupción en el sector público, delitos que cabe señalar están penados en el mismo cuerpo normativo, esto es, se pierden los límites del tipo penal que forman parte en su existencia del contenido de la seguridad jurídica; esto es, no puede existir seguridad jurídica si los ciudadanos no conocen con precisión el contexto de aplicación del poder punitivo del estado, pues dentro del modelo constitucional de derechos y justicia, la interpretación de los elementos objetivos del tipo penal, debe darse al abrigo de la constitucionalización del derecho penal (2014).

Parecería que en esta legislación anticorrupción se presentan desafíos, por no haberse hecho presentes los principios limitadores del derecho penal (como son el de legalidad y el de seguridad jurídica), al redactar el tipo.

5.- Quinto inciso. -

Se aplicará el máximo de la pena para la conducta señalada si se comprueba beneficio económico o inmaterial a un tercero; cuando se realice aprovechándose de una declaratoria de emergencia o estado de excepción; o, cuando las contrataciones se efectúen directa o indirectamente con el sector público y por ende existan recursos del Estado de por medio (2014).

El final del quinto inciso es claro, y aquí el artículo deja de percibirse como un delito de corrupción entre privados, y se conjuga con los delitos contra la eficiencia de la administración pública; de nuevo, un desafío no solo con la pluriofensividad del tipo sino con su falta de ubicación reconociendo tal circunstancia, en el texto del Código Orgánico Integral Penal.

6.- Sexto inciso. -

En caso de determinarse responsabilidad de la persona jurídica será sancionada con la disolución y liquidación y el pago de una multa de quinientos a mil salarios básicos unificados del trabajador en

general, sin embargo, si solo se benefició la persona natural responsable o terceros ajenos a la persona jurídica involucrada, la responsabilidad no recaerá sobre la persona jurídica (2014).

En el último recoge la sanción prevista para la persona jurídica o personas jurídicas involucradas, que será que en caso determinarse una responsabilidad de la persona jurídica, se procederá con su respectiva disolución y liquidación.

Adecuación a los requisitos de la técnica legislativa.-

1.- Integralidad.

Tal y como previamente lo he señalado, para que el acto legislativo sea integral, debe ser completo, esto es, que este claramente delimitado.

Sin embargo, tal y como he mencionado, no se delimita de forma clara y precisa las actuaciones u omisiones de uno de los sujetos activos, sobre todo en el primer inciso.

2.- Irreductibilidad.

Para que el acto legislativo sea irreductible, debe enunciar lo pertinente, no debe tener excesos legislativos, es decir, debe contener únicamente lo estrictamente necesario.

Tanto el primer inciso como el segundo inciso tienen un exceso legislativo al señalar, de manera no taxativa, todas las personas que pueden ser sujetos activos, finalizando esta enunciación en “o cualquier empleado que ejerza cargo de dirección en una persona jurídica de derecho privado”. Así, quedan difusos los límites del sujeto activo.

Además, también se comete también la misma falla en la técnica legislativa al enunciar, de forma, nuevamente no taxativa, al bien material con connotación jurídica, sobre el que recaería la acción, y que no es otro que el patrimonio de la persona jurídica, finalizando con “u otro bien de orden material.” Parecería que hay confusión entre lo que sería un bien jurídico y un

bien de orden material, siendo lo problemático, que el legislador, no ha hecho distinciones adecuadas, teniendo lo anterior impacto, en la determinación de la ofensa y el impacto social del delito.

Es obvio que el artículo incumple, reiteradamente el requisito de irreductibilidad del tipo penal.

3.- Coherencia.

El tipo penal con una técnica legislativa óptima debe ser coherente, esto es, no debe ser contradictorio o inarmónico.

En el Art. 320.1 del Código Orgánico Integral Penal, corrupción en el sector privado, en los últimos incisos pena los delitos contra la eficiencia de la administración pública, agregando tipos penales que además ya están sancionados en el mismo cuerpo normativo, haciendo el tipo inarmónico, sancionando conductas ajenas a éste. Son conductas de índole muy distinta.

Además de ello, señalo que la mayoría de los delitos contra la eficiencia de la administración pública tipificados en nuestro ordenamiento jurídico, tienen penas menores a la determinada para el delito de actos de corrupción en el sector privado.

Son incoherentes las disposiciones legales en cuanto a pena en este tipo. No hay lógica al respecto, puesto que los actos de corrupción en el sector privado, es poco probablemente tengan la misma repercusión que los delitos contra la eficiencia de la administración pública.

Además, no se comprende la referencia del tipo penal a la “falta al deber inherente a las funciones”, y al mismo tiempo se prescinde de este mismo requisito en el primero inciso. Esto, que carece de explicación, genera mayor inseguridad jurídica (Páez Bimos & Berenguer Pascal, 2022).

4.- Correspondencia.

La norma debe ser agregada a la Ley Penal, de forma correcta, señalándose derogaciones, modificaciones y demás.

En la parte inferior del artículo se señala “Nota: Artículo agregado por artículo 15 de Ley No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 392 de 17 de febrero del 2021”, por lo que se comprende el cumplimiento de este requisito de la técnica legislativa.

5.- Realismo.

El acto legislativo para cumplir con este requisito debe responder a un problema social.

Éste quizás, sea el requisito de la técnica legislativa más falente en la redacción del artículo.

Por ejemplo, la sanción para la persona jurídica, la disolución y liquidación, sería pertinente, siempre y cuando nuestro ordenamiento jurídico previese una práctica *Compliance* eficaz para el manejo de las personas jurídicas, teniéndose que demuestra que la práctica *Compliance* de la persona jurídica ha sido lo suficientemente deficiente.

El *Compliance* es el conjunto de estrategias y políticas previstas por cada persona jurídica, con la finalidad de prevenir, detectar y evitar prácticas de corrupción dentro de su estructura (Beodya, 2017).

Además, la disolución y liquidación de la persona jurídica, es una acción arriesgada, dependiendo del operador económico y su influencia en el mercado, y más teniendo en cuenta que las personas jurídicas más susceptibles a tipificar conductas conforme a lo prescrito, son aquellas con mayor poder mercado.

La sanción resultaría perjudicial para el mercado, lo que al final terminaría dañando el bien jurídico protegido por la norma, faltando así a otro de los requisitos de la técnica legislativa, la coherencia. No estoy diciendo que se deba proteger a los delincuentes para garantizar estabilidad económica en

el mercado, si no que toca sincerar, los bienes a proteger realmente, y ubicar el tipo abracando toda la pluriofensividad posible, exigiendo a quienes mayor impacto económico tienen, las conductas éticas que aseguren la corrección del mercado.

En un país en el que el levantamiento del velo societario es complejo, e incluso la persecución contra los delitos contra la eficiencia de la administración pública resulta dificultosa, no es realista la tipificación del delito analizado.

Análisis final.-

Además de ello, se observa también otra falencia, por ejemplo, el artículo analizado, solo se refiere a incentivos de contenido económico, “beneficios económicos indebidos u otro bien de orden material”, dejando así fuera de la redacción incentivos de contenido no económico, como por ejemplo vendrían a ser, menciones honoríficas, favores sexuales, favores personales, etc.

Esto, puesto que la lesividad de la conducta reside en la capacidad para influir en la decisión de favorecer indebidamente a una persona jurídica en una relación comercial (Páez Bimos & Berenguer Pascal, 2022).

Asimismo, además de la pena dispuesta, tal y como se ha previsto en otros ordenamientos jurídicos, se debería prever la inhabilitación de los sujetos activos en la industria o comercio, ya fuese por un tiempo determinado, o indeterminado.

CONCLUSIONES

Del análisis realizado en la presente tesis, puedo concluir que:

1. El Art. 320.1 del Código Orgánico Integral Penal no cumple con los requisitos de una técnica legislativa óptima, puesto que debe ser interpretado de conformidad al Art. 13 del Código Orgánico Integral Penal, esto es, en la literalidad, no debe haber confusión a la hora de la aplicación del tipo.
2. Es latente, que en el Art. 320.1 del Código Orgánico Integral Penal, la literalidad se dificulta lo que a su vez quebranta el principio de la seguridad jurídica y legalidad, resultando así su aplicación compleja para el operador de justicia, lo que resulta en la inaplicabilidad del tipo, lo que es un grave problema.
3. El tipo no cumple con los requisitos de la técnica legislativa de integralidad, irreductibilidad, coherencia, y realismo.
4. Todo esto resulta en que el tipo no sea un mecanismo lo suficientemente eficiente, su aplicación es compleja.
5. El tipo resulta ineficiente para cumplir con los propósitos de la Convención de Naciones Unidas Contra la Corrupción.

RECOMENDACIONES

Reformulación del Art. 320.1 del Código Orgánico Integral Penal, que sea clara e integral, y con la finalidad de solventar los problemas del tipo actual, acatando, sobre todo, el requisito de coherencia e irreductibilidad del tipo penal.

Propongo la siguiente redacción del tipo penal:

Art. 320.1.-Actos de corrupción en el sector privado.- Cualquier empleado que ejerza cargos de dirección en una persona jurídica de derecho privado, que intencionalmente acepte, reciba o solicite incentivos de orden material o inmaterial, con la finalidad de omitir o cometer un acto que permita favorecerse a sí mismo o a un tercero, en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, y multa de quinientos a mil salarios básicos unificados del trabajador en general.

Será sancionada con la misma pena del párrafo anterior la persona que en forma directa o indirecta, prometa, ofrezca o conceda cualquier empleado que ejerza cargo de dirección en una persona jurídica de derecho privado, incentivos de orden material o inmaterial, con el fin de que, como contraprestación, omita o cometa un acto que permita favorecerse a sí mismo o a un tercero, en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales.

Si los sujetos señalados en el primer y segundo párrafo ejecutan los actos o no realizan el acto debido, serán sancionados con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

Serán sancionados con la misma pena del párrafo anterior, los sujetos descritos en el primer y segundo párrafo, que, en el curso de actividades económicas, financieras o comerciales, intencionalmente abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros privados, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en virtud o razón de su cargo.

En caso de determinarse responsabilidad de la persona jurídica será sancionada con una multa de quinientos a mil salarios básicos unificados del

trabajador en general, y se dispondrá su inmediata intervención, sin embargo, si solo se benefició la persona natural responsable o terceros ajenos a la persona jurídica involucrada, la responsabilidad no recaerá sobre la persona jurídica.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Araujo Granda, M. P. (2021). *Teoría de la Legislación, Técnica Legislativa, Lenguaje y Gramática del Derecho Penal*. Quito: Corporación de Estudios y Corporaciones.
- Araujo Granda, M. P. (2022). *Los Tipos Penales y la Tipicidad Estricta de Verdad Referencial: Entre lo Deóntico, lo Proposicional y el Derecho Penal*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Constituyente Nacional. (2008). *Constitución Política de la República del Ecuador*. Montecristi.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito.
- Beodya, B. M. (2017). Compliance: su evolución y desafíos en Ecuador ¿hacia dónde ir? *USFQ Law Review*, 161.
- Carrara, F. (1999). *Programa de Derecho Criminal*. Loja: Universidad Nacional de Loja.
- Kindhäuser, U. (2008). El tipo subjetivo en la construcción del delito Una crítica a la teoría de la imputación objetiva . *InDret Revista para el Análisis del Derecho*, 5.
- López Betacourt, E. (2007). *Teoría del delito*. Ciudad de México. : Porrúa.
- Marino Grosso, B., & Svetaz, M. A. (s.f.). *Técnica legislativa: Marco teórico. Corte IDH*.
- Meehan, J. H. (2017). *Técnica Legislativa Interna y Externa*.
- Naciones Unidas, Oficina contra la Dorga y el Delito. (2004). *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Nueva York.

- Oconor, K. M. (2013). *Llineamientos Básicos de Técnica Legislativa para la Elaboración y Redacción de Iniciativas en la Asamblea Nacional de Nicaragua*. León.
- Páez Bimos, P. M., & Berenguer Pascal, S. (2022). En torno a la corrupción privada regulada en el Código Orgánico Integral Penal. *Foro Revista de Derecho*, 199.
- Palomino, J. O. (2014). *El Lenguaje Normativo*. Lima: Esepe Editores.
- Pavón Vasconcelos, F. (2012). *Manual de Derecho Penal Mexicano*. Ciudad de México: Porrúa.
- Pérez Luño, A. E. (2000). La Seguridad Jurídica: Una garantía del Derecho y la Justicia. *Boletín de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla*, 28.
- Quiroz Acosta, E. (2005). *Teoría de la constitución*. Ciudad de México: Porrúa.
- Real Academia Española. (2022). *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*. Madrid. Obtenido de <https://dpej.rae.es/>
- Sainz Moreno, F. (1994). *Técnica normativa: visión unitaria de una materia plural*. Madrid.
- Vega Arrieta, H. (2016). *EL Análisis gramatical del tipo penal*. Barranquilla.
- Von Liszt, F. (1999). *Tratado de Derecho Penal*. Madrid: Reus.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Berennice Belén Gaona Loaiza**, con C.C: # 0962544128 autora del trabajo de titulación: **Análisis Del Art. 320.1 Del Código Orgánico Integral Penal: Actos De Corrupción En El Sector Privado** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **15 de septiembre de 2022**

f. _____

Nombre: **Berennice Belén Gaona Loaiza**

C.C.: **0962544128**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	ANÁLISIS DEL ART. 320.1 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL: ACTOS DE CORRUPCIÓN EN EL SECTOR PRIVADO		
AUTORA	BERENNICE BELÉN GAONA LOAIZA		
REVISORA / TUTORA	MÓNICA ROSA IRENE PALENCIA NÚÑEZ		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	15 de septiembre de 2022	No. DE PÁGINAS:	24
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Penal, Técnica Legislativa, Principios constitucionales.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Corrupción, técnica legislativa, principio de seguridad jurídica, principio de legalidad, interpretación.		
RESUMEN/ABSTRACT:			
<p>La presente tesis tiene por finalidad exponer las falencias de la técnica legislativa del tipo penal Art. 320.1. actos de corrupción en el sector privado, regulado en el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador, así como determinar la coherencia con ciertos principios constitucionales.</p> <p>La importancia de analizar el artículo, radica en la novedad del tipo, en su aplicación, y sus consecuencias, puesto que es un delito que no tiene antecedentes en nuestro ordenamiento jurídico, genera desconcierto a la hora de la aplicación del mismo.</p> <p>La extensión del artículo, y su redacción difusa, rompe el principio de seguridad jurídica consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, y de las características que debería de tener un tipo penal en su redacción: la posibilidad de que con la interpretación literal se conozca de su contenido y límite sin ambigüedades; por ello un mal elaborado tipo penal constituye una obstrucción a la hora de su aplicación, al igual que un desconcierto, no solo los sujetos procesales, sino también en el operador de justicia.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-989623048	E-mail: berennicegaona@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza		
	Teléfono: +593-4-2222024		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			