



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

**TEMA: La responsabilidad penal de la persona jurídica en los
delitos contra la actividad financiera**

**AUTOR (A):
Curichumbi Guamán José Enrique**

**TRABAJO DE TITULACIÓN ARTICULO ACADÉMICO
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPUBLICA**

**TUTOR:
MARIA JOSE BLUM MOARRY**

**Guayaquil, Ecuador
27 de Febrero del 2016**



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

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **José Enrique Curichumbi Guamán**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República**.

TUTOR

Blum Moarry María José

DIRECTOR DE LA CARRERA

Briones Velastegui Marena Alexandra

Guayaquil, a los 27 del mes de Febrero del año 2016



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

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Curichumbi Guamán José Enrique**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación **La responsabilidad penal de la persona jurídica en los delitos contra la actividad financiera** previo a la obtención del Título **de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República**, 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 27 días del mes de febrero del año 2016

EL AUTOR

Curichumbi Guamán José Enrique



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

AUTORIZACIÓN

Yo, Curichumbi Guamán José Enrique

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquila la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación **La responsabilidad penal de la persona jurídica en los delitos contra la actividad financiera**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 27 del mes de febrero del año 2016

EL AUTOR:

Curichumbi Guamán José Enrique

ÍNDICE

RESUMEN.....	vi
Palabras claves.....	vii
INTRODUCCIÓN.....	8
1.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS.....	11
2.- RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS POR DELITOS CONTRA LA ACTIVIDAD FINANCIERA.....	17
3.- DELITOS CONTRA LA ACTIVIDAD FINANCIERA.....	18
1. Pánico financiero.....	18
2. Captación ilegal de dinero.....	18
3. Falsedad de información financiera.....	19
4. Peculado.....	19
4.- SANCIONES PENALES A LAS PERSONAS JURÍDICAS.....	21
1. Multa.....	21
2. Comiso penal.....	21
3. Clausura temporal o definitiva de sus locales o establecimientos.....	22
4. Prohibición de contratar con el Estado temporal o definitivamente según la gravedad de la infracción.....	22
5. Disolución de la persona jurídica.....	22
5.- CASO PRÁCTICO DE UN DELITO DE PECULADO VINCULADO A LA ACTIVIDAD FINANCIERA.....	23
CONCLUSIONES.....	25
BIBLIOGRAFÍA.....	29

RESUMEN (ABSTRACT)

El presente trabajo de investigación da a conocer cómo actualmente en el Código Orgánico Integral Penal, el cual entró en vigencia a partir del 10 de agosto del 2014, se han incorporado nuevas figuras penales entre las que encontramos las sanciones a las personas jurídicas; y entre ellas, sanciones que pueden darse a las personas jurídicas por delitos contra la actividad financiera.

La estructura del presente trabajo de investigación se va a desarrollar específicamente en la justificación teórica de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, luego en los delitos contra la actividad financiera que se han tipificado actualmente en el que también pueden incurrir personas jurídicas inclusive del mismo sistema financiero, para finalmente, determinar el alcance o consecuencias sancionatorias para las personas jurídicas que hayan incurrido en este tipo de delitos.

Este tema es novedoso para nuestro medio, en vista que se ha incorporado la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sus sanciones y ciertos delitos contra la actividad financiera, temas que se relacionan y que enriquecen el estudio del derecho y a la sociedad en general, porque así como las personas jurídicas pueden incurrir en responsabilidad civil o administrativa, también pueden incluir en responsabilidad penal con sanciones mucho más fuertes que solo las pecuniarias, lo cual se entiende que es correcto cuando se trata de delitos contra la actividad financiera pues ésta actividad al tener una relación directa con el interés público y sus recursos, puede afectar a gran cantidad de ciudadanos.

Palabras Claves: Responsabilidad penal personas jurídicas, delitos contra la actividad financiera, sanciones personas jurídicas

INTRODUCCIÓN

En el año 2014 en nuestro país entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal, en el que se ha incorporado la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Este es un asunto que sigue siendo criticado por ciertos autores, como veremos, pues esta innovación implica que se responsabilice penalmente a una persona ficticia, entre otras consideraciones.

En nuestro medio, se ha venido discutiendo en los foros académicos sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas pero no en los legislativos, por cuanto en el Código Penal -que fue derogado- no existía ningún artículo que sancione a las personas jurídicas por sus actos delictivos, dándose un gran avance en el actual Código Orgánico Integral Penal en el que se introdujo la posibilidad de responsabilizar y sancionar penalmente a las personas jurídicas.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas la encontramos establecida en el Art. 49 y 50 del Código Orgánico Integral Penal en el que se señala que las personas jurídicas sean extranjeras o nacionales de derecho privado serán penalmente responsables cuando existan delitos cometidos para beneficio propio de la persona jurídica o de sus asociados.

En el mismo artículo 49 del COIP se señala que la responsabilidad de la persona jurídica se da por la acción u omisión de alguna de las siguientes personas naturales que están relacionadas a la persona jurídica de alguna manera: entre ellos, sus propietarios, las personas que la controlan, sus ejecutivos, sus representantes (apoderados, mandatarios, representantes legales, delegados), órganos de gobierno o administración (agentes, operadores, factores, delegados) o cualquier persona o tercero que teniendo un vínculo contractual o no, participa en alguna actividad de gestión, administración, dirección y supervisión y, en general, por quienes actúen bajo órdenes o instrucciones de las personas naturales citadas.

Cabe mencionar que la responsabilidad penal de la persona jurídica es independiente de la responsabilidad penal de las personas naturales que

intervengan con sus acciones u omisiones en la comisión del delito, pero podemos observar en el artículo 49 del COIP que se vincula las actuaciones de las personas naturales con la responsabilidad penal de la persona jurídica, y que esto se justifica en el inciso final del mismo artículo cuando se señala:

“No hay lugar a la determinación de la responsabilidad penal de la persona jurídica, cuando el delito se comete por cualquiera de las personas naturales indicadas en el inciso primero, en beneficio de un tercero ajeno a la persona jurídica”

En este sentido, el artículo es bastante claro al ligar la responsabilidad penal de la persona jurídica -aunque las actuaciones devengan de las personas naturales (ej. Sus empleados, accionistas, directivos, etc.)- cuando ésta persona jurídica haya tenido un “beneficio” propio o de sus asociados, con lo cual el “beneficio” es un elemento indispensable para que la sanción penal a la persona jurídica prospere.

Ahora bien, esta distinción es nueva, pues antes de la expedición del nuevo Código Orgánico Integral Penal, los delitos se entendían cometidos y de cargo de los representantes legales, directivos o funcionarios de la persona jurídica, y por ello los procesados y sancionados eran esas personas naturales y no la persona jurídica, aunque ésta última resultase beneficiada.

Con esta breve introducción, en lo referente a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, lo que se busca con esta investigación es dar a conocer a la ciudadanía en general que se ha incorporado la responsabilidad penal de las personas jurídicas y sus sanciones, así como la existencia de los delitos contra la actividad financiera, temas que se relacionan y que enriquecen el estudio del derecho y a la sociedad en general, porque así como las personas jurídicas pueden incurrir en responsabilidad civil o administrativa, también pueden incluir en responsabilidad penal con sanciones mucho más fuertes que solo las pecuniarias, lo cual se entiende que es correcto cuando se trata de delitos contra la actividad financiera pues ésta actividad al tener una relación directa

con el interés público y sus recursos, puede afectar a gran cantidad de ciudadanos.

Con lo antes expuesto, presento el trabajo investigativo titulado: “La responsabilidad penal de la persona jurídica en los delitos contra la actividad financiera” fijando asimismo los siguientes objetivos:

Objetivo General

Determinar cuál es la responsabilidad penal en caso que una persona jurídica a través de sus representantes cometa un delito con la actividad financiera y si ésta puede ser sancionada penalmente.

Objetivos Específicos

- Analizar el alcance de la norma penal contenida en el Código Orgánico Integral Penal, para sancionar a las personas jurídicas en el caso del cometimiento de un delito penal.
- Identificar algunos delitos contra la actividad financiera se ha incluido en el COIP y que pueden imputarse a personas jurídicas.
- Determinar el alcance de la norma penal contenida en el Art. 71 del Código Orgánico Integral Penal, en relación a cada una de las posibles sanciones penales a las personas jurídicas.

1.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

El artículo 564 del código civil define a la persona jurídica como una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extra judicialmente. Por lo tanto, una persona jurídica es considerada como un ente ficticio que, así como contrae derechos también adquiere obligaciones, misma que es representada por personas naturales. (Publicaciones, 2010, pág. 174).

Comprendiendo que la persona jurídica es un ente ficticio capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, al momento que adquiere derechos no lo hace a nombre de una sola persona, sino los adquiere como institución y ello beneficia a las personas físicas que la han creado, cumpliendo por supuesto el objeto o fin social, el cual puede ser con o sin ánimo de lucro.

Ahora bien, la definición de la persona jurídica, se da en el marco de la legislación civil y al referirse a obligaciones se refiere a la responsabilidad civil, mientras que en el código penal derogado y el actual, se puede observar que los tipos penales en su mayoría están dirigidos a las personas naturales con penas de prisión y que así se han concebido los códigos penales, esto es, dirigidos a personas naturales tratados como seres con voluntad y con pensamiento propio; sin embargo, el día de hoy ya se acepta que las personas jurídicas sean penalmente responsables principalmente, para sancionar a personas jurídicas en delitos como lavado que viene del narcotráfico, venta de armas, trata de personas, y, criminalidad transnacional o para proteger el mercado (Berruezo, 2014, pág. 2). Inclusive la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia ordena en su artículo 10 que cada Estado Parte establezca responsabilidad de las personas jurídicas en delitos graves (Art. 10)

Con todo, la existencia de la responsabilidad penal de las personas jurídicas debe aceptarse a priori, pues aunque sabemos que las personas jurídicas están representadas por una persona natural y que son entes ficticios, ello no obsta que el derecho les ha reconocido personería jurídica y por ello así como son capaces de ejercer derechos también deben asumir sus responsabilidades, y entre ellas, creo factible el que asuman sus responsabilidades en caso que cometan un delito en contra del cualquier persona, más aun si son delitos graves y que pueden generar una afectación generalizada o a sectores de la ciudadanía.

El Doctor Pablo Encalada Hidalgo, por su parte, señala que la responsabilidad de las personas jurídicas es incompatible con el principio de materialidad de la acción, pues esta únicamente es atribuible a las personas naturales que en su condición de seres humanos tienen capacidad de acción además las personas jurídicas no podrían ser reprochadas por la realización de un acto punible porque la pena es incompatible con su responsabilidad penal. (Encalada, 2014, pág. 36).

El principio materialidad de la acción, se refiere a que un delito, que es el antecedente que conlleva a una sanción penal, no puede estar justificado en hechos genéricos o situaciones abstractas sino que se justifica como consecuencia de acciones humanas o comportamientos humanos, sea como acción o una omisión, de ahí que se debe vincular a la persona que realizó esa conducta u omisión penalmente relevante y es la que debe responsabilizarse penalmente.

De hecho, en las investigaciones penales, con la práctica de varias diligencias - que este caso sería la Fiscalía la titular de la acción penal- se realizan todas las investigaciones necesarias a fin de establecer la existencia del delito así como la persona –entiéndase comúnmente la persona natural- a la que debe atribuírsele la responsabilidad penal.

Creo que, en efecto, es importante hacer referencia al principio materialidad de la acción para justificar una sanción penal, principio también conocido como *nulla injuria sine actione*. No hay injuria si no hay acción, es decir, para que una persona sea penalmente sancionada debe existir algún daño y por ende la sanción, pero hay que entender lo importante del principio, más allá de su concepto.

El principio de materialidad de la acción exige la existencia de un sujeto, sujeto al cual se le va a imputar responsabilidad penal y al cual se le va a aplicar la pena, pero no solamente por la existencia del vínculo entre injuria-acción, sino porque se desea los fines de prevención general, y ahí radica su importancia, es decir, evitar que el mismo sujeto o sus pares o cercanos u otra persona en similar posición realice ese comportamiento o conducta que ha causado injuria; de ahí que creo que en base al mismo principio de materialidad de la acción se puede sancionar a una persona natural y también a una jurídica, atendiendo a la prevención general y fines de la pena, pues evidente que debe existir algún comportamiento (injuria) que cause un daño.

Ahora bien, como se dijo al inicio, el artículo 49 del COIP señala que habrá responsabilidad penal de las personas jurídicas por acciones u omisiones cometidas por personas naturales relacionadas a la persona jurídica (accionistas, representantes, empleados, etc.) si se reporta algún beneficio a la persona jurídica o a sus asociados.

Esto puede ser así, por ejemplo, si se cometiere un delito en el seno de una persona jurídica, se culpare a uno de sus empleados, se encarcela, luego ocurre el mismo delito en el seno de la misma persona jurídica, ocurre lo mismo, se culpa a otro empleado, y si hipotéticamente ello ocurriese varias veces, y en todas esas ocasiones hay un beneficio de carácter económico para la persona jurídica, la prisión de los sendos empleados no va a detener que se

siga cometiendo el mismo delito mientras la persona jurídica siga operando, y no se cumplirían los fines de prevención general, porque atrás de la persona física realmente la que se beneficia es la persona jurídica y su patrimonio, y ésta a través de sus directivos, órganos de administración u otros por ejemplo está incitando a que se sigan cometiendo delitos.

Con lo cual, podría caber perfectamente que se le pueda imputar un delito a la persona jurídica y a la persona natural, y la responsabilidad penal de una no extinguiría ni modificaría la de la otra como lo señala el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 50 cuando se refiere al caso en que haya concurrencia de responsabilidades tanto de la persona natural como de la persona jurídica en la realización de los hechos y dice expresamente que una responsabilidad no modifica ni extingue a la otra.

Por lo tanto, se podría aplicar penas y medidas de seguridad a la persona jurídica tomando en cuenta su grado de participación en el hecho y sus beneficios, con lo cual realmente se darían los fines de prevención. Es importante recordar el artículo 52 del COIP cuando señala que la finalidad de la pena es la prevención general, pero no todas las penas tienen que ser privativas de libertad para que se cumplan esos fines con lo cual, tampoco compartimos -en esta parte- el criterio antes esbozado del Dr. Encalada en el que se señala que no hay posibilidad de sancionar penalmente a una persona jurídica, es más el propio COIP en su artículo 71 ha determinado las penas que se pueden imponer a las personas jurídicas, como analizaremos al final de este trabajo.

Respecto de los actos de las personas jurídicas, también se critica que estos puedan ser considerados “actos” como elemento del delito, porque no tienen capacidad de actuar ni capacidad de ser culpables. Al respecto, el Dr. Encalada señala que la culpabilidad es un juicio en el que se reprocha a una persona por haberse comportado o actuado de una manera (cometer la infracción) cuando

pudo haberse comportado de otra forma (respetar el derecho de la otra), pero que ese reproche no se le puede hacer a una persona jurídica (Encalada, 2014, página 33). En efecto creo que es reproche como tal no se le puede efectuar a un ente ficticio, pero si a sus órganos de representación o de administración, que, si bien están conformados por personas naturales, en su conjunto crean o intervienen en el proceso de formación de la voluntad social. Estos acuerdos colegiados, son reconocidos hasta como negocios jurídicos bilaterales en la doctrina mercantil (Garrigues, 1987, página 12) y que bien pueden acarrear la responsabilidad penal de los integrantes de los órganos y de la persona jurídica.

Por su parte, otro autor respalda la idea de la responsabilidad penal de las personas jurídicas con el criterio de la criminalidad organizada.

El Doctor Rafael Berruezo indica la necesidad de represión penal a las personas jurídicas proviene de la aceptación generalizada en torno a que los actos con relevancia penal no son solo cometidos por personas naturales o particulares que actúan de modo autónomo, sino por agrupaciones de personas organizadas en estructuras regularmente complejas, con lineamientos de división del trabajo y en cuyo seno se concentran grandes dosis de poder, es de ahí de donde nacer la necesidad de sancionar a las personas jurídicas, por el cometimiento de infracciones penales. (Berruezo, 2014, pág. 1), con lo cual este autor identifica también como sujeto activo de un delito a una “agrupación de personas” que bien pueden constituir una empresa o persona jurídica, lo cual compartimos.

Ahora bien, a reglón seguido, el Doctor Rafael Berruezo, citando a Silvina Bacigalupo, explica esto de mejor manera indicando que hay una relación entre la actividad delictual de las personas jurídicas con las actividades criminales de grupo, por lo que señala que puede existir un hecho punible cometido en una empresa, pero que no sea imputado a su representante. En este sentido, plantea como problema el determinar cuáles serían las condiciones para

responsabilizar a la persona natural que actúa como representante y que pueda ser perseguido como tal y bajo qué condiciones puede ser responsable penalmente la empresa misma. (Berruezo, 2014, pág. 1)

Esta cuestión se la plantea este autor se entiende que la persona jurídica es una organización destinada a realizar actividades lícitas, en la cual pueden llegarse a cometer actuaciones punibles en el desarrollo de sus funciones y que bajo estas condiciones resulta difícil imputar a un alto directivo un comportamiento realizado en el seno del organismo y ejecutado por empleados. (Berruezo, 2014, pág. 1)

El autor hace referencia que es un asunto difícil debido a que en ciertas circunstancias no se puede imputar a una persona natural o al representante legal o a un directivo el delito si este es cometido en el seno de un organismo y ejecutado por empleados, puede ser por ejemplo que los empleados no conozcan que sus actuaciones comporten fines delictivos pues principalmente lo que hacen es cumplir las instrucciones de la persona o personas jerárquicamente superiores en una estructura organizacional, más que todo los empleados con funciones eminentemente operativas o de baja instrucción.

En estos casos, como el ejemplo que he supuesto, comparto con este autor la justificación de que hay que responsabilizar penalmente a la persona jurídica teniendo en cuenta que los delitos en la actualidad no se cometen solo por una persona, sino que es –en muchos casos- una actividad organizada y dicha actividad organizada no se puede imputar a un individuo o grupo de individuos solamente sino a la empresa que es precisamente la que ejecuta la actividad organizada y la que recibe los beneficios de la misma. Ese beneficio es la condición que indicaría hasta qué punto se puede responsabilizar a la persona jurídica.

2.- RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS POR DELITOS CONTRA LA ACTIVIDAD FINANCIERA.

El derecho ha tenido una evolución importante en el sentido que regula las actividades vinculadas con la actividad financiera, anteriormente tenían primariamente una regulación administrativa; pero en la actualidad, al haber incluido el legislador la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, cabe que se sancionen a las mismas por el cometimiento de delitos económicos y aquellas conductas ilícitas que atentan contra la actividad financiera que me he permitido referir como “delitos contra la actividad financiera” sin descartar que algunos de ellos pueden ser cometidos por las mismas instituciones financieras u otras personas jurídicas.

La institución financiera es una persona jurídica debidamente autorizada, supervisada y controlada, cuyo propósito fundamental es el captar el ahorro en la economía y canalizarlo hacia la inversión, mediante un numero de instrumentos financieros, teniendo en cuenta las necesidades y motivaciones de los ahorrantes y de los inversionistas. Dentro de estas instituciones por ejemplo podemos encontrar a los bancos u otras instituciones financieras cuya actividad principal es la intermediación a través de operaciones activas, pasivas, contingentes u otras (Art. 194 Código Monetario, libro 1)

Hay que acotar que estos delitos contra la actividad financiera pueden tener consecuencias perjudiciales en mayor escala, pues podrían atentar contra el sistema financiero ecuatoriano, sus instituciones y por ende a la economía del país. Esto se puede observar cuando se conceptúa al sistema financiero como un conjunto de principios, normas jurídicas, instrumentos y documentos especiales, así como instituciones, pues todos ellos tienden a canalizar el ahorro o la inversión de dinero hacia los diferentes sectores económicos, a fin de construir en su crecimiento y desarrollo; además de que el dinero es captado por este sistema financiero.

3.- DELITOS CONTRA LA ACTIVIDAD FINANCIERA.

Los delitos contra la actividad financiera los encontramos contemplados en los siguientes artículos del Código Orgánico Integral Penal:

1.- Pánico financiero. - Este delito se refiere básicamente a que cuando una persona trascienda noticias falsas y que a consecuencia de estas noticias provoquen alarma en la población de cualquier parte del territorio ecuatoriano, de la misma forma ocasionen el retiro masivo de los depósitos de cualquier institución de intermediación financiera provocando su cierre o peligrando su estabilidad. (Art. 322 COIP)

Creo que este delito aunque refiera a pena de prisión preventiva, puede ser perfectamente cometido por una empresa o persona jurídica cumpliendo con las condiciones del COIP, esto es, que las personas que causen este pánico financiero se vinculen con la persona jurídica sea como empleados, directivos, gestores; y que el cierre o inestabilidad de la institución financiera provocado por el pánico le beneficie a la persona jurídica imputada; puede ser por ejemplo, un competidor directo de la institución financiera a cerrarse. Es más, puede ser una institución financiera la que cause el pánico, pues tradicionalmente sus funcionarios son los entendidos y consultados en noticias o novedades financieras.

2.- Captación ilegal de dinero.- En cuanto a este delito trata específicamente que cuando una persona se dedique exclusivamente a desarrollar, organizar y promocionar sea en forma pública u oculta actividades de intermediación financiera, siempre y cuando estas actividades sean realizadas de forma habitual y sin la debida autorización de las autoridades competentes, es considerado como el delito de captación ilegal de dinero (Art. 323 COIP).

Este delito también puede ser perpetrado por una persona jurídica, que no sea institución financiera, pues el supuesto es que haya una empresa que empiece a captar dinero del público y a realizar operaciones activas (como prestamos) o pasivas (recibir depósitos a plazo o a la vista) o cualquier otra actividad financiera que esté reservada a las instituciones financieras. Al ser una actividad que requiere algo de organización, bien puede ser considerada como una actividad criminal de grupo, pues seguramente habrá división de trabajo y varias personas involucradas, que pueden estar operando con una persona jurídica dedicada a otras actividades y en la cual atribuyen los beneficios de la actividad de intermediación financiera sin autorización.

3. Falsedad de información financiera.- Este delito se refiere básicamente cuando una persona sin importar la calidad que desempeñe pero con un cargo en una institución financiera, suministre información falsa al público sea para obtener un beneficio sea propio o para terceros se encuentra dentro del delito de falsedad de información financiera. (Art. 324 COIP)

Si bien este delito implica la actuación de una persona natural que es funcionaria de una institución financiera, y en principio solo habría responsabilidad penal individual para la persona, puede también existir doble imputación y responsabilizar penalmente a la institución financiera si se logra probar que la falsedad de la información le causó beneficio a la institución, pues la norma da la posibilidad

4. Peculado.- Este delito puede ser cometido por servidores públicos, en beneficio propio o de terceros cuando distraigan o dispongan de forma arbitraria los bienes, dineros públicos o privados, títulos valores, estudios, proyectos, documentos o documentos secretos o de circulación restringida que estén en su poder en razón de su cargo. Cuando el peculado implique un incremento patrimonial del infractor o un provecho económico propio o a beneficio de terceros, se agravan las penas. (Art. 278 COIP)

Es claro que una persona jurídica privada pudiere beneficiarse de este delito de peculado, pues el mismo tipo da la posibilidad que a través de él se beneficien a terceros y puede ser también que este servidor público infractor tenga alguna vinculación con la persona jurídica privada a imputarse.

Ahora bien, hay que distinguir que el delito de peculado aunque pueda ocurrir en el seno de una institución pública de intermediación financiera, ésta institución no puede ser responsabilizada penalmente, pues el artículo 49 del COIP reserva la responsabilidad penal de las personas jurídicas a las que son privadas, con lo cual implícitamente señala que el Estado ni sus instituciones jamás pueden verse responsabilizadas penalmente, pero si sus funcionarios, con lo cual en este delito de peculado solo puede existir doble imputación al servidor público y a la persona jurídica que se vea beneficiada con la infracción.

En este caso del peculado además, se detalla como los servidores de las instituciones públicas de intermediación financiera pueden incurrir en la infracción, cuando se señala que serán responsables de peculado los servidores públicos (entre ellos ejecutivos, funcionarios, empleados, vocales de directorio, consejos de administración, etc. de las instituciones públicas financieras) que abusando de su cargo: 1) dispongan con fines de fraude, se apropien o distraigan los bienes o valores; 2) ejecuten operaciones que reduzcan el activo o aumenten el pasivo de la entidad; o, 3) ordenen el congelamiento o la retención injusta o generalizada de los fondos causando perjuicio económico o quiebra fraudulenta de la institución pública financiera.

Estos son los delitos contra la actividad financiera que se han analizado a la luz de los presupuestos de procedencia de responsabilidad penal de las personas jurídicas, sean estas instituciones financieras en algunos casos o no.

4.- SANCIONES PENALES A LAS PERSONAS JURÍDICAS.

Habiéndose acreditado que la responsabilidad penal es factible para las personas jurídicas y también es factible en delitos contra la actividad financiera, pasaremos a tratar el último punto del trabajo que es la consecuencia lógica de la existencia de la infracción y de un responsable, esto es, la sanción o pena a la persona jurídica.

En cuanto a las sanciones penales a las personas jurídicas que pudieren realmente servir para fines de prevención general en delitos contra la actividad financiera, encontramos algunos que alcanzarían dicho cometido respecto de otras personas jurídicas. En este sentido, tomaremos del artículo 71 del COIP las siguientes penas que son aplicables a las personas jurídicas:

1. Multa. La multa se refiere básicamente a una sanción de tipo económico, que por ende afecta al patrimonio de una persona. En el caso que se imponga una multa a una persona jurídica, proporcionalmente al beneficio obtenido, probablemente se la afecte tal que ni la misma persona ni similares incurran nuevamente en el tipo, esto se justificaría en la gravedad del delito pues una multa penal no puede ser igual a una multa administrativa, que en teoría no protegen los mismos bienes jurídicos.

2. Comiso penal. El comiso penal consiste en la privación definitiva de un bien o derecho que posee una persona o institución hablando de las personas jurídicas, en el caso de haber cometido algún hecho punible, podría cumplir los fines de prevención general y de la misma persona jurídica responsabilizada pues los actos y contratos que tuvieren cesaría de pleno derecho, ocasionando algún detrimento patrimonial, que a lo mejor por ejemplo corresponde a fondos que han sido distraídos de una institución pública financiera.

3. Clausura temporal o definitiva de sus locales o establecimientos, en el lugar en el que se ha cometido la infracción penal, según la gravedad de la infracción o del daño ocasionado. Esta sanción se impondría dependiendo de la resolución que emita el Juez, ya que al momento de resolver debe tomar muy en cuenta el principio de proporcionalidad, por cuanto la sanción no puede ir más allá del delito que se cometió, por lo tanto, debe existir la debida proporcionalidad entre el delito y la sanción que se imponga en caso que una persona jurídica cometiera algún delito.

4. Prohibición de contratar con el Estado temporal o definitivamente, según la gravedad de la infracción. Esta pena debe ser resuelta por un juez en la que imponen que la persona jurídica responsabilizada no pueda contratar con el Estado, sea temporal o definitivamente dependiendo la gravedad de la infracción en la que haya incurrido la institución. Esta penal puede tener fines de prevención general y con la persona jurídica penamente responsabilizada en atención al vínculo de ella y de sus ingresos provenientes de contratos o relaciones con empresas públicas, o el Estado.

5. Disolución de la persona jurídica. Esta pena equivale a la pena de muerte de la persona jurídica penalmente responsabilizada y para asegurar que se mantenga así el COIP ordena que no habrá lugar a la reactivación de la persona jurídica.

En caso de que exista una disolución de la persona jurídica, siempre y cuando esta sanción sea impuesta por un juez, la misma debería ser proporcional a la gravedad del delito y el beneficio que obtuvo, pues esta pena implica el cierre de un negocio probablemente en marcha con responsabilidades laborales, tributarias y comerciales que cumplir, podría justificarse por ejemplo en el caso de que sea una compañía que se dedique a la captación ilegal de dinero habitualmente.

En todo caso, en cualquiera de las sanciones esbozadas, debe igual tomarse en cuenta el principio de proporcionalidad que consiste en que la sanción debe ser acorde al cometimiento del delito ya que no puede ser más severa la sanción que la infracción que se haya imputado a la persona jurídica.

5.- CASO PRÁCTICO DE UN DELITO DE PECULADO VINCULADO A LA ACTIVIDAD FINANCIERA.

En la ciudad de Riobamba actualmente se encuentra tramitando un caso por el delito de peculado en contra de Cooperativa de Ahorro y Crédito Acción Rural, ya que con fecha 25 de septiembre del 2015 se llevó a cabo la audiencia de formulación de cargos en contra de seis miembros del Consejo de Administración, contra quienes se ordenó prisión preventiva, así como la prohibición de salida del país y la prohibición de enajenar de bienes muebles e inmuebles de los procesados en vista que la Cooperativa se encontraba insolvente y con pérdidas de millones de dólares. Hasta el momento se han practicado varias diligencias tendientes a determinar la existencia de la infracción, así como la responsabilidad penal de las personas que hasta el momento se encuentran procesadas.

Fiscalía ha realizado consideró que existe suficientes elementos de convicción contra 16 personas más, para los cuales solicitó al Juez que se encuentra la causa la respectiva audiencia de vinculación, efectivamente se llevó a cabo dicha audiencia en la cual se vinculó a estas personas, contra algunos de ellos se dictó orden de prisión preventiva, y en contra de otros se dispuso las medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva.

Contra las personas que se dictó la orden de prisión preventiva en la audiencia de vinculación, apelaron dicha resolución ante la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, una vez que avoco conocimiento la Sala Especializada de lo Penal, de igual forma convocó a audiencia en donde se declaró la nulidad del

proceso a partir de la audiencia de vinculación de las 16 personas, por cuanto Fiscalía procede a vincular estas 16 personas acusando por diferentes conductas, circunstancias y resultados entre si y que no se adecuan al tipo penal por los que se procesa a los otros sujetos procesales, sin considerar el tiempo y el espacio de los supuestos egresos e ingresos de dinero, pagos, capitalizaciones, informes de auditoría interna, ejercicio económico, préstamos y sus montos, adecuando la Fiscal en forma equivocada los hechos.

De igual forma luego de la vinculación dentro del término respectivo Fiscalía pone en conocimiento de los sujetos procesales dichos informes, para que no queden en indefensión, contrariando las garantías y principios rectores del proceso penal, contemplados en el Art. 5 numerales 4, 5 y 6 del Código Orgánico Integral Penal.

De igual forma se hace referencia que no existió motivación por parte del Juez quien realizó la audiencia de vinculación, ya que todos sabemos que una resolución debe ser debidamente motivado, por cuanto la falta de motivación puede acarrear a la nulidad, tal como lo establece el Art. 76 numeral 7 literal m, de la Constitución de la República del Ecuador. Por tal razón y al evidenciar que existe una violación flagrante a los derechos de los sujetos procesales, la sala declaró la nulidad a partir de la audiencia de vinculación a costas del Juez y de la Fiscal que conoce la causa.

En este caso, con todas las vicisitudes procesales, en vez de imputar exclusivamente a las personas naturales debería discutirse si hubo beneficio o no para la Cooperativa, con lo cual podría también ser procesada pues hay una grave afectación para todos los depositantes, tanto que este caso ha ocupado varias notas de prensa en Riobamba. (Diario el Comercio, 28 de agosto de 2015, Diario el Mercurio, 27 de agosto de 2015, 22 de septiembre de 2015)

CONCLUSIONES

Una vez que he llegado a culminar el presente trabajo, debo indicar que he arribado a las siguientes conclusiones:

1. La responsabilidad penal de las personas jurídicas es una realidad en el Ecuador y una tendencia internacional al incluirlo en las legislaciones penales, más que todo para evitar la impunidad y por la existencia de delitos graves que se relacionan con las personas jurídicas como: lavado de activos, criminalidad organizada, transnacional, las que pueden afectar al mercado. Entre éstas últimas es plenamente factible los delitos contra la actividad financiera que pueden alterar el sistema financiero y sus instituciones.
2. Ante esta realidad ceden los conceptos rígidos del principio de materialidad de la acción y de la culpabilidad, pues se prioriza la posibilidad de sancionar penalmente a una persona jurídica para efectos de la prevención general que es el fin principal de las penas, además de que una persona jurídica si puede tener una voluntad social que se manifiesta a través de las personas naturales que la conforman y representan con lo cual, hasta podría entenderse cumplidos los principios. Es evidente que otros fines de la pena no le corresponden como la rehabilitación del condenado.
3. La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el COIP en su artículo 49 tiene las siguientes condiciones de procedencia:
 - a. Que se trate de una persona jurídica privada
 - b. Que la acción u omisión sea cometida por una persona natural relacionada a la persona jurídica: accionistas, representantes, gestores o cualquier tercero relacionada a ella, contractualmente o

no. O a través de órganos de gestión o administración, es decir, que la infracción se cometida por una persona natural vinculada a la persona jurídica

c. Que exista siempre un beneficio para la persona jurídica o sus asociados con la infracción.

4. Aunque se responsabilice a la persona jurídica penalmente ello no descarta la responsabilidad penal individual del representante, gestor u órgano que haya perpetrado la acción u omisión, con lo cual podría existir doble imputación conforme al artículo 50 del COIP.

5. Las personas jurídicas son aquellas instituciones que se encuentran representadas por personas naturales, quienes son capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones, ya que igual estas personas jurídicas están divididas por instituciones con fines de lucro y sin fines de lucro ya que sus finalidades son diferentes, y hoy en día no solo se encuentran controladas por las Superintendencias por ejemplo la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, sino también por las autoridades penales en caso de instauración de un proceso penal contra la persona jurídica siendo que se pueden imponer penas que incidan en sus actividades.

6. Las instituciones financieras privadas y demás personas jurídicas privadas pueden incurrir en delitos y ser sancionadas penalmente, incluido delitos contra la misma actividad financiera como pánico financiero, peculado, falsedad de información financiera, captación ilegal de dinero, pues estos delitos, al igual que otros que han motivado la inclusión de la responsabilidad de la persona jurídica en las legislaciones (criminalidad organizada, delitos contra el mercado, lavado, etc.) pueden ocasionar graves afectaciones a la ciudadanía o a ciertos sectores de ellas

7. Las personas jurídicas que incurran en responsabilidad penal pueden ser sancionadas penalmente, tomando en cuenta que la sanción no puede ir más allá del delito cometido, debe existir la debida proporcionalidad entre el delito y la infracción se debe aplicar el principio de proporcionalidad. El COIP en su artículo 71 ha determinado el alcance de qué tipo de penas se pueden imponer que van sin gradación, desde la clausura temporal o definitiva del establecimiento hasta la muerte de la persona jurídica.
8. Estas penas para las personas jurídicas en general son: la suspensión de actividades de las instituciones, las multas, el comiso penal, el cierre temporal o definitivo de la institución e inclusive hasta la reparación integral a la víctima y el derecho a reclamar por concepto de daños y perjuicios, sanciones estas que en nuestro estado podrían considerarse como sanciones administrativas, porque lo único que se pretende es lograr el restablecimiento y la seguridad social dentro del sistema jurídico, pero en realidad, son penales por la finalidad de prevención general que comportan conforme al COIP.
9. Finalmente, a mi criterio si se debe sancionar penalmente a las personas jurídicas, por cuanto si llegan a cometer delitos sea en beneficio de sí misma o de terceros, cuando se cumplan los requisitos de procedencia esbozados en estas conclusiones y en atención a la gravedad del delito, que es lo que justifica la inclusión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas junto al necesidad de sancionarnos para fines de prevención general.
10. Es necesario que se realice una socialización de lo que es la responsabilidad penal a la persona jurídica, a los empleados o ejecutivos de las instituciones financieras y personas jurídicas en general, por cuanto esta posibilidad ya está vigente en el Ecuador y asimismo, deben contarse con funcionarios judiciales y fiscales competentes que conozcan la normativa, sus fundamentos teóricos, los fines de la pena

para que se resuelva adecuadamente, caso a caso, si procede o no la responsabilidad penal de la persona jurídica y la pena proporcional a dicha responsabilidad, sin confundir con la responsabilidad penal individual que pudiera también existir de forma concurrente.

BIBLIOGRAFÍA

- BERRUEZO, RAFAEL. Artículo: “La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el nuevo Código Penal”, Revista Argentina de Derecho Penal y Procesal Penal - Número 13 - Mayo 2014. Consultado en: <http://ijeditores.com.ar/articulos.php?idarticulo=68528&print=2> el 1 de febrero de 2016.
- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2011.
- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico Integral Penal, Quito-Ecuador, 2014.
- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico Monetario y Financiero, Quito-Ecuador, 2014.
- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Civil, Quito-Ecuador, 2010.
- CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL, 15 de noviembre de 2000. Asamblea General de las Naciones Unidas. Consultado en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documents/BDL/2002/1292> el 6 de enero de 2016
- ENCALADA HIDALGO, Pablo. Tesis “Teoría Constitucional del Delito y el Código Orgánico Integral Penal”, Universidad Andina Simón Bolívar. Quito-Ecuador, 2014. Consultado en: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3745/1/T1300-MDPE-Encalada-Teoria.pdf> el 15 de enero de 2016.

GARRIGUES, JOAQUIN. CURSO DE DERECHO MERCANTIL, Editorial Porrúa, México, 1987.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Curichumbi Guamán José Enrique**, con C.C: # 06036122-5 autor del trabajo de titulación: **La Responsabilidad penal de la persona jurídica en los delitos contra la actividad financiera** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República** 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, 27 de Febrero de 2016

f. _____

Nombre: **Curichumbi Guamán José Enrique**

C.C: 060361223-5

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	La responsabilidad penal de la persona jurídica en los delitos contra la actividad financiera		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Curichumbi Guamán José Enrique		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	María José Blum Moarry		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	27 de febrero de 2016	No. DE PÁGINAS:	33
ÁREAS TEMÁTICAS:	Constitución de la República, Código Orgánico Integral Penal, Código Civil		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Responsabilidad penal personas jurídicas, delitos contra la actividad financiera, sanciones personas jurídicas		

RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):

El presente trabajo de investigación da a conocer cómo actualmente en el Código Orgánico Integral Penal, el cual entró en vigencia a partir del 10 de agosto del 2014, se han incorporado nuevas figuras penales entre las que encontramos las sanciones a las personas jurídicas; y entre ellas, sanciones que pueden darse a las personas jurídicas por delitos contra la actividad financiera.

La estructura del presente trabajo de investigación se va a desarrollar específicamente en la justificación teórica de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, luego en los delitos contra la actividad financiera que se han tipificado actualmente en el que también pueden incurrir personas jurídicas inclusive del mismo sistema financiero, para finalmente, determinar el alcance o consecuencias sancionatorias para las personas jurídicas que hayan incurrido en este tipo de delitos.

Este tema es novedoso para nuestro medio, en vista que se ha incorporado la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sus sanciones y ciertos delitos contra la actividad financiera, temas que se relacionan y que enriquecen el estudio del derecho y a la sociedad en general, porque así como las personas jurídicas pueden incurrir en responsabilidad civil o administrativa, también pueden incluir en

responsabilidad penal con sanciones mucho más fuertes que solo las pecuniarias, lo cual se entiende que es correcto cuando se trata de delitos contra la actividad financiera pues ésta actividad al tener una relación directa con el interés público y sus recursos, puede afectar a gran cantidad de ciudadanos.

ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-3-2912333	E-mail: jecuri1981@yahoo.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Toscanini Sequeira Paola María	
	Teléfono: +593-4- 2206950 ext. 2255	
	E-mail: paolats77@hotmail.com	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	