

DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y RESPONSABILIDAD CIUDADANA




**EL GRAN
LIBRO JURIDICO**
— El mundo actual del Derecho —

GIANNI EGIDIO PIVA TORRES - JOSÉ SEBASTIÁN CORNEJO AGUIAR
-ALFONZO GRANADILLO MALAVÉ

ÍNDICE

Una lectura necesaria	29
PRÓLOGO	59
Capítulo I.....	65
CONTROL SOCIAL Y DE DERECHO	65
1.1.- Comportamiento desviado y control social	65
1.2.- Control penal	67
1.3.- El control social y el nuevo siglo	69
Capítulo II	71
RESEÑA HISTÓRICA	71
2.1.- La corrupta antigüedad	71
2.2.- Roma- descontrolada	72
2.3.- Los pecados de la edad media	73
2.4.- La España de Lerma	74
2.5.- Burguesía desenfrenada	77
2.6.- La cangrena de los totalitarismos.....	77
2.7.- ¿Un mal necesario?.....	78
2.8.- ¿Se salva alguien de la plaga de la corrupción?	79
Capítulo III.....	81
ACTOS Y SISTEMAS DE CORRUPCIÓN	81
3.1.- Generalidades	81
3.2.- Aproximación al anómalo de la corrupción	82
3.3.- Definición de corrupción desde la doctrina jurídica	83
3.4.- Corrupción en la doctrina ecuatoriana	85
3.5.- Nuestro criterio	85

3.6.- Corrupción en la normativa internacional	86
3.7.- Características y elementos que conforman el acto de corrupción administrativa	88
3.8.- Clasificación de los actos de corrupción	91
3.8.1.- Corrupción nacional y transnacional	92
3.8.2.- Corrupción unipersonal o plurisubjetivos	94
3.8.3.- Corrupción de acuerdo con la percepción social	95
3.8.3.1- Reprochable	95
3.8.3.2- Ambigua	95
3.8.3.3.-Tolerable	95
3.9.- Proceso social de la adquisición de valores	96

Capítulo IV 99

LA CONSTRUCCIÓN DE VALORES 99

4.1.- Generalidades	99
4.2.- La familia como piedra angular	99
4.3.- Proceso de socialización	100
4.4.- Pérdidas de valores hasta la sustitución	101
4.5.- Teoría de la anomia el planteamiento según el planteamiento de DURKHEIN	101
4.5.1.- ¿Cuál es el papel de la sociedad en la obra <i>durkheniana</i> ?	102
4.6.-Teoría de la anonimia planteamiento de ROBERT MERTON	107
4.7.- Expresiones populares de anomia	109

Capítulo V 111

CONSECUENCIAS DERIVADAS DE LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN... ..111

5.1.- Generalidades	111
5.2.- Consecuencias derivadas de la corrupción	112
5.3.- Pérdida de la naturaleza del Estado democrático	112
5.4.- Inhábiles en la función pública criterio corte constitucional.....	114
5.5.- Corrupción – burocracia	114

Capítulo VI	117
CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA CORRUPCIÓN	117
6.1.- Generalidades	117
6.2.- Bloque de la constitucionalidad definición en la jurisprudencia colombiana	120
6.2.1.- Bloque de la constitucionalidad en la doctrina ecuatoriana	121
6.3.- La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.....	123
6.3.1.- Las políticas anticorrupción nacionales.....	123
6.3.2.- Medidas preventivas.....	124
6.3.2.1.-Referidas a los funcionarios públicos.....	125
6.3.2.2.- Referidas a las instituciones públicas	125
6.3.2.3.- Referidas al sector privado.....	126
6.3.2.4.- Referidas a los ciudadanos.....	126
6.4.- Actos de corrupción	127
6.5.- Aplicación de la CNUCC.....	127
Capítulo VII.....	129
LA TEORÍA DE INFRACCIÓN DE DEBER EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS.....	129
7.1.- Generalidades	129
7.2.- La teoría de infracción de deber	129
7.3.- Delitos especiales posición de garante.....	134
7.4.- Los delitos de infracción de deber por competencia institucional	138
7.5.- Teoría de la unidad o ruptura del título de imputación.....	140
7.6.- La teoría de infracción de deber no admite la coautoría.....	142
7.7.- Las diferencias entre autoría y participación en los delitos con sujeto activo ...	143
7.7.1.- Autoría y participación penal en la jurisprudencia de la SCPCSJ	144

Capítulo VIII	151
LA CONVENCIÓN DE PALERMO CONTRA EL CONCIERTO PARA DELINQUIR	151
8.1.- Generalidades.....	151
8.2.- Antecedentes	152
8.3.- Naturaleza de los instrumentos.....	154
8.4.- Parte sustantiva	155
8.5.- La definición de la Concerto para delinquir.....	157
8.6.- Objetivos no económicos de la delincuencia organizada.....	158
8.7.- Centro y periferia del Concerto para delinquir.....	159
8.8.- ¿Transgresores o víctimas? Crimen organizado y delincuencia juvenil.....	160
8.9.-Delitos sin víctima y derechos humanos	161
Capítulo IX	163
DELINCUENCIA ORGANIZADA	163
9.1.-Generalidades	163
9.2.- Definición del tipo penal de Concerto para delinquir.....	164
9.3.- Orígenes del Concerto para delinquir y surgimiento de las mafias	168
9.4.- Evolución legislativa en la tipificación del concierto para delinquir criterio Corte Constitucional.....	174
9.5.- Características del tipo penal Concerto para Delinquir.....	177
9.5.1.- Pluralidad de personas.....	178
9.5.2.- Estructura más o menos compleja	178
9.5.3.- Consistencia o permanencia en el tiempo.....	178
9.5.4.- El fin de la organización ha de ser la comisión de delitos.....	179
9.6.- Fundamento político criminal	179
9.7.- Naturaleza del tipo penal	180
9.8.- Bien jurídico protegido.....	180
9.9.- Acción	183
9.10.-Elemento subjetivo adicional y dolo	186
9.11.- Delito de resultado.....	186
9.12.- Sujetos.....	187

9.12.1.- Sujeto activo.....	187
9.12.2.-Sujeto pasivo	188
9.13.- Pena aplicar	188

Capítulo X.....189

DEL LAVADO DE ACTIVOS189

10.1.- Generalidades	190
10.2.- Criterio Sala de Casación Penal sobre la tipología del lavado de activos ...	191
10.3.- Definición de lavado de activos	192
10.4.- Regulación internacional de lavado de activos	195
10.4.1.-Convención de la ONU sobre drogas de 1988 (Convención de Viena) ...	195
10.4.2.- Convección de la ONU contra la delincuencia organizada transnacional (Convención de Palermo)	197
10.4.3- Convención de la ONU contra la corrupción.....	200
10.4.4.- Iniciativa de OEA para luchar contra el lavado de activos	202
10.5.-Tendencia hacia el profesionalismo de lavar a mano al lavar en sistema de tintorería (<i>Laundrette</i>)	202
10.6.- Las fases de lavado de activos: La clasificación del GAFI.....	204
10.6.1.- Colocación	205
10.6.2.- Colocación mediante establecimientos financieros	205
10.6.3.- Transformación o ensombrecimiento	206
10.6.4.- Integración	207
10.7.- Bien jurídico tutelado	208
10.8.-Bien jurídico protegido y cuestiones de política criminal	208
10.9.- ¿Existe un interés susceptible de tutela penal?	209
10.10.-La necesidad de promocionar el lavado de activos	209
10.11.- Bien jurídico menoscabado por el delito previo	210
10.12.- Criterio jurisprudencial de la Sala de Casación Penal.....	211
10.13.- Bien jurídico conforme a la interpretación teleológica de la norma	211
10.14.-Protección a la libre competencia como bien jurídico directamente menoscabado	213
10.15.-El menoscabo de la estabilidad y solidez del sistema financiero. Su carácter	

subsidiario	214
10.16.- El delito de blanqueo de capitales como delito de acumulación	216
10.17.- Acción.....	217
10.18.- Identificación adquisición posesión	219
10.19.-Identificación doctrinal mayoritaria entre tenencia y posesión. Características	220
10.20.- Distinción entre tenencia y posesión	220
10.21.-Conductas típicas en la norma internacional.....	224
10.22.- Dolo	226
10.22.1.- Dolo en los instrumentos internacionales	226
10.22.2.- Tipo subjetivo del delito de lavados de activos en el COIP	227
10.22.3.- Objeto de conocimiento.....	227
10.22.4.- Contenido: de Bienes que tengan su origen mediato o inmediato / conocimiento	228
10.22.5.- Momento del conocimiento del hecho previo. El dolus subsequens	230
10.22.6.- Elemento subjetivo específico en el COIP	230
10.23.-Elementos subjetivos ánimo de lucro	231
10.24.- Sujeto activo	232
10.24.1.- Autor del delito de lavado de activo	232
10.24.2.- Participe en el hecho previo como autor del delito de lavado de activo	232
10.24.3.-Inductor del hecho previo como autor del delito de lavado de activo ..	233
10.24.4.-Cómplice o cooperador necesario en el hecho como autor del delito de lavado de activos	233
10.25.-Lavado de activos realizado por parientes o personas ligadas por relaciones afectivas a los intervinientes en el hecho previo	234
10.26.-Abogados como sujetos activos del lavado de activos	234
10.27.- Criterio del GAFI	236
10.28.- Testaferrato	237
10.28.1.- Testaferrato criterio jurisprudencial Corte Constitucional	239
10.28.2.- Sujeto pasivo.....	239
10.29.- Persona jurídica, una sociedad o una organización dedicada al lavado de activos	240
10.29.1.- Naciones Unidas Convención de Palermo	240

10.29.2.-Cuarenta recomendación del GAFI	240
10.30.- Delito cometido por la persona jurídica	241
10.31.- Conducta sea desarrollada por quien pertenezca a una persona Jurídica.....	
Representante legal administrador de hecho o de derecho	242
10.32.- Omisión de control.....	243
10.33.- Tratamiento administrativo de la omisión de control	244
10.34.- Normativa aplicable	245
10.35.- Acción	246
10.36. - Elementos normativos	248
10.37.- Dolo	248
10.38.-Sujetos	249
10.38.1.- Sujeto Activo	249
10.38.2.- Sujeto pasivo	250
10.39.- Jurisprudenciada	250

Capítulo XI253

PECULADO.....	253
11.1.- Corrupción generalidades	253
11.2.- Definición de corrupción	254
11.3.- Corrupción en la normativa internacional	255
11.4.- Peculado por apropiación	257
11.5.- Estructura dogmática de la conducta punible	259
11.5.1.- Conducta	260
11.5.2.- Tipicidad	261
11.5.3.- Antijuridicidad	262
11.5.4.- Culpabilidad	263
11.6.-Configuración del delito de peculado por apropiación criterio jurisprudencial	263
11.6.1.- Peculado por Apropiación – Elementos	264
11.6.2.-Peculado por Apropiación - Antijuridicidad.....	265
11.6.3.-Peculado por Apropiación - Culpabilidad	265
11.7.- Bien jurídico tutelado	266

11.7.1.- El deber del cargo como bien jurídico tutelado	267
11.7.2.- Toma de posición respecto al bien jurídico tutelado	268
11.8.- Acción	268
11.9.- Elemento normativo/provecho suyo o de un tercero/ administración, tenencia o custodia	270
11.10.- Dolo	271
11.11.- En cuanto a los límites temporales de punibilidad del cómplice.....	272
11.12.- Consumación.....	272
11.13.- Sujetos	273
11.13.1.- Sujeto activo	273
11.13.2.- Sujeto pasivo	274
11.14.- Pena aplicar	274
11.15.- Jurisprudencia	274

Capítulo XII.....277

ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO 277

12.1.- Enriquecimiento ilícito	277
12.2.- Definición del enriquecimiento ilícito.....	278
12.3.- Tipos de Enriquecimiento Ilícito.....	279
12.4.- Normativa Internacional	280
12.5.- Bien jurídico tutelado	281
12.6.- Acción	281
12.7.- Dolo	282
12.8.- Atipicidad de conducta criterio jurisprudencial	282
12.9.- Sujetos	283
12.9.1.- Sujeto activo.....	283
12.9.2.- Sujeto pasivo	284
12.10.- Pena aplicar	284
12.11.- Instigación a la corrupción.....	284
12.12.-Acción	284
12.13.-Dolo	285
12.14.-Elemento normativo	285

12.15.-Sujetos	285
12.16.- Jurisprudencia	286

Capítulo XIII.....287

COHECHO 287

13.1.- Cohecho propio.....	287
13.2.-Antecedentes históricos	288
13.3.- Retribución	289
13.4.- Materialización del delito en criterio de la Sala Penal.....	291
13.5.- Bien jurídico tutelado criterio de la Sala Penal	291
13.6.- Acción	292
13.7.- Elementos subjetivos del tipo penal	293
13.8.- Dolo	293
13.8.1.- Por sí o por interpuesta persona.....	293
13.9.- Sujetos	294
13.10.- Pena aplicar	294
13.11.- Cohecho por dar u ofrecer	294
13.12.- Diferencia entre Cohecho por dar u ofrecer/ Concusión. Criterio Sala Penal	295
13.13.- Servidor Público que acepta criterio Sala Penal	295
13.14.-Acción	296
13.15.- Dolo	297
13.16.- Sujetos	298
13.16.1.- Sujeto Pasivo	298
13.17. – Pena aplicar	298
13.18.- Jurisprudencia	298

Capítulo XIV.....301

CONCUSIÓN301

14.1.- Concusión	301
14.2.- Acción	303
14.3.- Elemento normativo abuso de cargo o de las funciones	304

14.3.1.- Indebido	304
14.4.- Elemento subjetivo otra utilidad.....	305
14.5.- Dolo	305
14.6.- Momento en que se consuma el delito	305
14.7.- Diferencia entre el delito de concusión y extorsión	305
14.8.- Sujetos	306
14.9.- Pena aplicar	306

Capítulo XV307

TRÁFICO DE INFLUENCIAS 307

15.1.- Tráfico de influencias	307
15.2.- Bien Jurídico tutelado	310
15.3.- Acción	311
15.4.- Elemento normativo interpretación jurisprudencial	312
15.5.- Dolo	312
15.6.- Sujetos	313
15.6.1.- Sujeto activo	313
15.6.2.- Sujeto pasivo	313
15.7.- Pena aplicar	313

Capítulo XVI.....315

OFERTA DE REALIZAR TRÁFICO DE INFLUENCIAS.....315

16.1.- Tráfico de influencias de particular	315
16.2.- Acción	316
16.3.- Dolo	317
16.4.- Sujetos	317
16.4.1.-Sujeto activo.....	317
16.4.2.- Sujeto pasivo	317
16.5.- Pena aplicar	317

Capítulo XVII	319
USURPACIÓN Y SIMULACIÓN DE FUNCIONES PÚBLICAS	319
17.1.- Usurpación de funciones públicas	319
17.2.- ¿Qué es la función pública?	320
17.3.- Bien jurídico tutelado	321
17.4.- Acción	324
17.5.- Dolo	324
17.6.- Sujetos	324
17.7.- Pena aplicar	325
Capítulo XVIII	327
TESTAFERRISMO	327
18.1.- Generalidades	327
18.2.- ¿Qué es un testaferro o un hombre de paja?	328
18.3.- Caracteres del delito y análisis del tipo penal	328
18.4.- El delito de testaferrato en el marco de los delitos transnacionales	330
18.5.- Diferencias del delito transnacional frente al delito internacional	330
18.6.- Bien jurídico	333
18.7.- Acción	333
18.8.- Dolo	334
18.9.- Sujetos	334
18.9.1.- Sujeto activo	334
18.9.2.- Sujeto pasivo	335
18.10.- <i>Inter criminis</i>	335
18.11.- Pena aplicar	336
Capítulo XIX	337
EXTORSIÓN	337
19.1.- Generalidades	337
19.2.- Definición de extorsión	339
19.3.- Naturaleza del delito de extorsión criterio jurisprudencial	339

19.4.- Bien jurídico protegido	340
19.5.- Acción.....	341
19.6.- Consumación	341
19.7.- Dolo	342
19.8.- <i>Modus operandi</i>	342
19.9.- Pena aplicable	343
19.10.- Circunstancia de agravación	343
19.11.-Jurisprudencia	344

Capítulo XX.....345

ALTERACIÓN DE EVIDENCIAS Y ELEMENTOS DE PRUEBA 345

20.1.-Generalidades	345
20.2.- Prueba como actividad humana su carácter metajurídico	346
20.3.-Definición de investigación penal.....	347
20.4.- Elementos de la investigación penal	349
20.5.- La investigación criminalística	350
20.6.- La investigación o pesquisa policial	351
20.7.- Ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio..	352
20.8.- Bien jurídico	353
20.9.- Dolo	354
20.10.- Material probatorio de los mencionados en el COIP	354
20.11.-Sujetos	354
20.12.- Pena aplicar	355

Capítulo XXI357

ASOCIACIÓN ILÍCITA..... 357

21.1.- Generalidades	357
21.2.- Definición del delito de asociación ilícita.....	358
21.3.- Características del delito de asociación ilícita.....	359
21.4.- Diferencia entre organización y grupo criminal.....	359
21.5.- Acción	361
21.6.- Elemento normativo (fin de cometer delitos)	361

21.7.- Dolo	362
21.8.- Bien jurídico tutelado	362
21.9.- Pena aplicar	362

Capítulo XXII363

PREVARICATO DE LAS O LOS JUECES Y ÁRBITROS 363

22.1.- Prevaricato	363
22.2.- Bien jurídico	364
22.3.-Acción	365
22.4.- Elemento normativo criterio jurisprudencial.....	366
22.5.- Dolo	367
22.6.- Sujetos	367
22.7.- Jurisprudencia	367

Capítulo XXIII369

PREVARICATO DE LAS O LOS ABOGADOS..... 369

23.1.- Generalidades	369
23.2.- Naturaleza jurídica	369
23.3.-Bien jurídico tutelado.....	370
23.4.-Acción	370
23.5.-Improcedencia del Error de prohibición	370
23.6.- Elemento normativo	370
23.7.- Dolo	371
23.8.-Sujetos	372
23.8.1.-El sujeto pasivo	372
23.9.-Pena aplicar	372

Capítulo XXIV373

PERJURIO O FALSO TESTIMONIO 373

24.1.- Falso testimonio	373
24.2.- Criterio de la Sala Penal: falso testimonio - En interrogatorio de parte extraprocesal: Efectos penales diferentes a los civiles.....	376

24.3.-Bien jurídico protegido	376
24.4.- Acción	377
24.5.- Dolo	378
24.6.- Sujetos	379
24.7.- Pena aplicable	379
 Capítulo XXV	 381
 ACUSACIÓN O DENUNCIA	 381
25.1.- Falsa denuncia.....	381
25.2.-Proponer una denuncia o acusación particular cuyos hechos no sean probados- ÁVILA SILVA DIEGO	384
25.3.- Bien jurídico tutelado	386
25.3.1.- Bien jurídico criterio de Corte Nacional de justicia	388
25.4.- Acción.....	388
25.5.- Dolo	389
25.6.- Sujetos	389
25.7.- Pena aplicar	389
 Capítulo XXVI.....	 391
 FRAUDE PROCESAL	 391
26.1.- Fraude procesal.....	391
26.2.- Error a un servidor público.....	393
26.3.-Criterio de la Sala Penal sobre las declaraciones ante Notario	394
26.4.- Bien jurídico tutelado	395
26.5.- Acción.....	396
26.6.-Dolo	397
26.7.- Sujetos	397
26.7.1.- Sujeto activo	397
26.7.2.- Sujeto pasivo	398
26.8.- Pena aplicable	398
26.9.- Acción	398
26.10.- Dolo	398

26.11.- Elemento normativo	399
26.12.- Sujetos.....	399
26.12.1.- Activo.....	399
26.12.2.-Sujeto pasivo	399
26.13.- Jurisprudencia	400
Bibliografía	401