



**UNIVERSIDAD POLITÉCNICA SALESIANA**

**SEDE QUITO**

**CARRERA DE DERECHO**

**ANÁLISIS DEL TIPO PENAL PECULADO EN LA  
MATERIALIZACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD DURANTE LA  
PANDEMIA DEL COVID-19 EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE  
QUITO**

Trabajo de titulación previo a la obtención del Título de Abogado.

**AUTOR:**

NAHIM ALESSANDRO HIDALGO ARIAS

**TUTORA:**

AB. ALEJANDRA AUDELYD APOLO SALAZAR. MSc.

Quito-Ecuador

2025

## **CERTIFICADO DE RESPONSABILIDAD Y AUTORÍA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN**

Yo, **NAHIM ALESSANDRO HIDALGO ARIAS** con documento de identificación N° **1751642024** manifiesto que:

Soy el autor y responsable del presente trabajo, declaro que he utilizado herramientas de inteligencia artificial solo **para contextualizar el origen de la pandemia del COVID-19 y sus consecuencias que se dio en el Ecuador**, lo cual consta en la citas y referencias; y, autorizo a que sin fines de lucro la Universidad Politécnica Salesiana pueda usar, difundir, reproducir o publicar de manera total o parcial el presente trabajo de titulación.

Quito, 14 de julio del año 2025

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Nahim Hidalgo Arias', written over a light blue grid background.

Nahim Alessandro Hidalgo Arias  
1751642024

**CERTIFICADO DE CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR DEL TRABAJO DE  
TITULACIÓN A LA UNIVERSIDAD POLITÉCNICA SALESIANA**

Yo, **NAHIM ALESSANDRO HIDALGO ARIAS** con documento de identificación No. **1751642024**, expreso mi voluntad y por medio del presente documento cedo a la Universidad Politécnica Salesiana la titularidad sobre los derechos patrimoniales en virtud de que soy autor del **Artículo Académico: Análisis Del Tipo Penal Peculado En La Materialización Del Derecho A La Salud Durante La Pandemia Del Covid-19 En El Distrito Metropolitano De Quito**, el cual ha sido desarrollado para optar por el título de: **ABOGADO**, en la Universidad Politécnica Salesiana, quedando la Universidad facultada para ejercer plenamente los derechos cedidos anteriormente.

En concordancia con lo manifestado, suscribo este documento en el momento que hago la entrega del trabajo final en formato digital a la Biblioteca de la Universidad Politécnica Salesiana.

Quito, 14 de julio del año 2025

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Nahim A. Hidalgo Arias', is written over a faint, light-colored rectangular stamp or watermark.

Nahim Alessandro Hidalgo Arias  
1751642024

## CERTIFICADO DE DIRECCIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, Alejandra Audelyd Apolo Salazar con documento de identificación N. 1311113011, docente de la Universidad Politécnica Salesiana, declaro que bajo mi tutoría fue desarrollado el trabajo de titulación: **Análisis Del Tipo Penal Peculado En La Materialización Del Derecho A La Salud Durante La Pandemia Del Covid-19 En El Distrito Metropolitano De Quito**, realizado por Nahim Alessandro Hidalgo Arias con documento de identificación N. 1751642024, obteniendo como resultado final el trabajo de titulación bajo la opción Artículo Académico que cumple con todos los requisitos determinados por la Universidad Politécnica Salesiana.

Quito, 14 de julio del año 2025

Atentamente,



Dra. Alejandra Audelyd Apolo Salazar  
1311113011

## **DEDICATORIA:**

En el curso de esta investigación , se ha capsulado un camino lleno de errores, ya que con esos errores fueron más que suficientes para transmitir todo el esfuerzo que se logro al terminar con este proyecto final de investigación para la obtención del título de abogado, y es precisamente cuando debo agradecer a quienes me guiaron y colaboraron para que esta investigación avance hasta su final.

Primeramente, quiero agradecer a Dios, por todas las bendiciones y oportunidades que me hizo seguir adelante, por brindarme la salud para seguir este camino que todavía no acaba, por guiarme por el buen camino de logros y desafíos por superar que en su nombre todo se puede, y que este camino no va ser un problema más para seguir.

Agradecer a mis padres, el Abg. Julio Hidalgo y Maritza Arias, por todo el esfuerzo, llamadas de atención, confianza, alegrías, en las buenas y las malas, este agradecimiento es especialmente para ellos, este trabajo son un reflejo de que ellos criaron a un ser que todo lo puede, sin miedo al fracaso y que el amor que ellos demostraron en mí son un reflejo más de que cada día voy a superar un desafío más y así lograr lo que ellos siempre quisieron un hijo con muchos éxitos y logros. Además, agradecer a mi hermano mayor el Mgtr. Erick Hidalgo, por también ser una guía y un apoyo emocional cuando lo necesitaba, el estaba en todo momento y su conocimiento como abogado también ayudo para el aporte de este proyecto.

También agradecer a mi tutora, la Dr. Alejandra Apolo, por toda la paciencia que ella obtuvo para ayudarme en este trabajo, por corregir todo error para que esta investigación sea impecable, también por aportar todo el conocimiento y apoyo didáctico para tener conocimiento para poder afinar más a esta investigación y hacerme entender que esto es un desafío más que superar, pero con dedicación se puede lograr todo el propósito que tenga siempre a futuro.

Por último, agradecer a mis amigos Erick, John y Fernanda, sin ustedes esta aventura por la universidad no sería lo mismo, gracias por el apoyo y por todas las anécdotas que contaremos a futuro, y decir que ahora ya somos colegas y que nos podemos ver a un futuro lleno de logros.

**RESUMEN:**

En esta investigación se estudia cómo el tipo penal peculado influyó en la aplicación de los derechos sanitarios durante la pandemia en el D.M.Q. El peculado particularmente se habla de la distracción, apropiación de los bienes o dineros públicos por parte de los servidores públicos, esto con la influencia sustancial de la eficiencia y calidad de los servicios de salud. En el caso Nro. 17100-2021-00003 se analiza la falta de los procedimientos de contratación pública que permitieron los actos fraudulentos que se comprometieron en derechos fundamentales como el derecho a la salud.

**Palabras clave:** covid-19; Peculado; Derecho a la Salud; materialización

## **ABSTRACT:**

In this research we study how the criminal type of embezzlement influenced the application of sanitary rights during the pandemic in the M.D.Q. Embezzlement particularly refers to the distraction, appropriation of public goods or money by public servants, with substantial influence on the efficiency and quality of services of health services. Case No. 17100-2021-00003 analyzes the lack of public contracting procedures that allowed the fraudulent acts that compromised fundamental rights such as the right to health.

**Keywords: covid-19, Embezzlement, Right to Health; materialization.**

## CONTENIDO

RESUMEN .....	2
ABSTRACT: .....	7
INTRODUCCIÓN .....	9
RESULTADOS .....	10
Análisis de caso Nro. 17100-2021-00003 .....	10
Elemento subjetivo adicional en el peculado .....	13
DISCUSIÓN .....	14
Tipo penal peculado .....	14
Disgregación del tipo penal peculado .....	16
Elementos Objetivos: .....	16
Elemento Subjetivo: .....	17
Sujeto Activo:.....	18
Sujeto Pasivo:.....	19
Eficiente administración pública como bien jurídico encargado al derecho penal .....	20
Pandemia COVID-19 .....	21
Servicio de salud y calidad.....	22
Materialización del derecho a la salud .....	24
CONCLUSIONES .....	25
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	27

## **INTRODUCCIÓN**

La pandemia del covid-19 ha dejado una marca en las necesidades de la asistencia sanitaria como derechos básicos para la protección de la población. La crisis necesitaba de atención médica en el Distrito Metropolitano de Quito, por lo que, se requería de una gestión eficaz de los recursos públicos. Sin embargo, dado que el tipo penal peculado, en palabras simples, se trata del uso indebido de fondos públicos por parte de los servidores públicos, se analiza cómo el derecho a la salud se pudo ver vulnerado en términos materiales durante la referida pandemia.

El peculado en medio de la pandemia puso en peligro en la capacidad del Estado para proporcionar una adecuada atención sanitaria, dando como resultado el poner en peligro el bienestar y la vida de las personas. esta situación fue afectado a la confianza en las instituciones que dificulta la capacidad para hacer frente a las emergencias médicas.

Esta investigación trata del impacto de la pandemia en el derecho fundamental como la salud en el Distrito Metropolitano de Quito, con relación al delito de peculado. Analizando el caso concreto Nro. 17100-2021-00003. Esta investigación explora las incidencias del tipo penal en relación a las prácticas corruptas en la administración pública.

## **METODOLOGÍA**

En esta investigación se abordó la base del enfoque cualitativo, y se utilizó como tipo de investigación el descriptivo, porque se realizó el análisis del peculado como delito que puede formar parte del catálogo de los tipos penales que versan en la corrupción y también en el impacto en la garantía en el derecho a la salud.

También, en el punto de vista analítico-sintético, se realizó un análisis de documentos, como el expediente judicial que se lleva por el delito de peculado Nro. 12100-2021-00003, también conocido como el caso de pruebas PCR, esto con relación al método se utilizó la técnica de la observación. Para esto se desarrolló en la investigación el gestor bibliográfico Mendeley.

## RESULTADOS

### Análisis de caso Nro. 17100-2021-00003

Dado al tipo penal estudiado en relación al derecho a la salud y su materialización en el (D.M.Q) dentro del marco del covid-19, es menester considerar el caso Nro. 17100-2021-00003, extraído de la página web Consulta de Procesos (SATJE) caso que se tornó relevante en el contexto nacional, en virtud de la connotación jurídica de procesar a servidores públicos y a un privado por la adquisición de pruebas para diagnóstico del SarsCov-2.

Se toma en consideración el referido proceso a efectos de analizar los resultados de la tipificación del tipo penal en la materialización del derecho a la salud, por cuanto, aunque el delito de peculado implica la afectación en la administración pública, también en el contexto de la pandemia irradiaba una afectación al derecho a la salud como tal, por lo que, involucró impacto directo en la ciudadanía.

En el caso, Fiscalía General del Estado, procesó por peculado al sostener el uso indebido de los fondos públicos en la compra de reactivos que no corresponden a lo contratado ni tampoco eran oportunos, incluso a decir del órgano de acusación no cumplían con los servicios y resultados esperados, devenido lo cual a pesar de que se utilizó fondos públicos, al no poder detectar el virus los habitantes del Distrito Metropolitano de Quito estuvieron impedidos de materializar a la salud como un derecho.

En este contexto el caso habla de que se realizó la compra “100.000 pruebas PCR para la detección de covid-19”, esta compra estaba suscrita por el entonces secretario de Salud del D.M.Q, por un valor de 3`774.000 más IVA, con un total de 4,226.880 dólares, esto mediante la compra de los insumos a la empresa SALUMED S.A, por lo que Fiscalía también presentó cargos contra el propietario y Representante Legal de la compañía. que su propietario es el señor Alejandro Vinelli.

En este contexto, la Fiscalía General del Estado, sostiene un denominado contrato determinado: **“CONTRATO DE EMERGENCIA PARA LA ADQUISICION DE REACTIVOS PARA LA DETERMINACION DE COVID-19 POR PCR POLIMERASA”**, de fecha 16 de abril del 2020, de lo cual suscribió este

contrato la Secretaria De Salud Del Distrito Metropolitano De Quito y SALUMED S.A, que tenía el objetivo de “*la compra de pruebas de diagnóstico PCR POLIMERASA*”, pero en su lugar recibieron pruebas RT LAMP, configuraba peculado dado que si bien se contrató PCR polimerasa se recibieron pruebas que tenían menos probabilidad de detención de esta enfermedad.

De acuerdo con el caso de estudio, existieron factores en los cuales se configuraría el delito de peculado, dado que como hemos visto, Fiscalía ha sostenido el mal manejo de los fondos públicos al realizar compras de pruebas que no tenían nada los resultados esperados en los términos de referencia, lo que genera la connotación de que el dinero para la compra de esas pruebas tenía otro fin distinto a la materialización del derecho a la salud de la población, más bien, a decir de Fiscalía buscó el beneficio de las personas que realizaron este contrato, de ahí el contexto de la imputación por el delito de peculado Art. 278 COIP (2024).

Pruebas Presentadas: la Fiscalía, en lo principal, presentó como pruebas las siguientes:

1. Como elementos de convicción, la Fiscalía presentó las resoluciones administrativas, estas mismas firmadas por el alcalde y los funcionarios, que refleja la autorización de la contratación y la modificación de los techos presupuestarios.
2. Presenta el contrato y los anexos de que cuentan la adquisición de las pruebas PCR, con sus respectivas especificaciones técnicas.
3. Presenta las actas de recepción de que demuestran la aceptación de las pruebas RT-LAMP en vez de PCR.
4. También la Fiscalía presenta los chats y los correos electrónicos que demuestran conversaciones de los funcionarios donde ellos reconocen que hay una diferencia de lo contratado y lo que recibieron, y también conta en la decisión de que se acepten la entrega.
5. Informes de la Contraloría que tiene los indicios de responsabilidad penal con la descripción de las irregularidades.
6. Informes técnicos y los informes periciales que buscan demostrar la diferencia técnica entre las pruebas PCR y RT-LAMP.

En ilación lógica de ideas, Fiscalía ha pretendido demostrar que existía los elementos de convicción suficientes para procesar por el presunto delito de peculado, dado que, entre otros Fiscalía arguye que lo que entregó por parte del proveedor no fue lo estipulado contrato.

Por su parte, las defensas, en lo principal, han presentado los siguientes descargos:

1. La declaratoria de emergencia nacional, así como la declaratoria de emergencia en el Distrito Metropolitano de Quito, así también las defensas han basado su línea argumental en la legalidad, pues sostienen en que no estaban actuando con dolo, es decir, no había la intención de comprar con el proveedor, sino que estas acciones se dieron por la presión que estaban por la emergencia sanitaria. Así como que no ha existido ni beneficio para los servidores ni para un tercero.
2. También presentaron como pruebas los peritajes sobre la eficacia y la funcionalidad de las pruebas RT-LAMP, para demostrar que también son aptas para el diagnóstico de covid-19.

Después de revisar este caso, ahora es comprenderlo si cabe o no el tipo penal peculado, primero visualizaremos el delito peculado que el COIP (2024) establece:

*“Art. 278.- Peculado.- Las o los servidores públicos; las personas que actúen en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado; o, los proveedores del Estado que, en beneficio propio o de terceros, abusen, se apropien, distraigan o dispongan arbitrariamente de bienes muebles o inmuebles, dineros públicos, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en virtud o razón de su cargo, serán sancionados con pena privativa de libertad de diez a trece años”.* (Art. 278)

De acuerdo con el Art. 278, el de peculado se configura si el servidor público abusa, se apropia, distrae o dispone arbitrariamente de bienes o dineros públicos en beneficio propio o de terceros. En este caso, la Fiscalía mantuvo que los funcionarios del Municipio, que al autorizar y también al validar la compra de las pruebas RT-LAMP, en vez de pruebas PCR que fueron contratadas, se dispuso arbitrariamente de los fondos públicos, dando así el incumplimiento del contrato y así generando un daño económico al Estado. De igual forma, Fiscalía sostiene que existen indicios en que los

procesados conocían las irregularidades y por ello, permitieron la recepción y pago de las pruebas, esto podemos decir, que es dable que se debata si la conducta se ajusta a lo previsto por el Art. 278 del (COIP, 2024).

Se debe considerar que a la fecha no existe sentencia por parte del Tribunal de Juzgamiento, por lo que, aun la administración de justicia en el Ecuador no se ha pronunciado oficialmente respecto a la materialidad del delito y la responsabilidad de los procesados. No obstante, en el caso de que se establezca la existencia del delito de peculado se habría vulnerado la “materialización del derecho a la salud” de los habitantes del Distrito Metropolitano de Quito, dado que a quienes se les haya podido realizar dichos test o pruebas estaban sujetos a un falso positivo o un falso negativo, aumentando las probabilidades de contagio y de expansión del virus.

### **Elemento subjetivo adicional en el peculado**

Después de analizar este caso, tomamos en cuenta una cosa que uno de los requisitos importantes para que se configure el tipo penal peculado, según el Art. 278 del COIP (2024) habla de un uso indebido de los bienes o dineros públicos para el beneficio de los servidores públicos o un tercero. Aunque no puede bastar que pueda existir un error o una mala decisión; debe tener una consecuencia que favorezca de manera indebida a alguien. Por ello, el beneficio no necesariamente puede ser económico en sentido estricto, pero debe tener un provecho injustificado que puede surgir del manejo irregular de los bienes o dineros públicos.

Entonces, en este caso que los involucrados son el Municipio de Quito en la compra de las pruebas de detección de “*covid-19*”, la Fiscalía no ha demostrado pruebas que los servidores acusados, recibieron directamente algún tipo de beneficio a cambio de aprobar la adquisición de las pruebas RT-LAMP, es decir, que a falta de evidencias concretas de un beneficio personal.

Esto es muy importante ya que la ausencia de este elemento, el delito de peculado dependería de otro componente para la acusación de los servidores públicos en el proceso, es decir, que se ha facilitado o se ha permitido que se beneficiara un tercero de manera indebida. Es por eso, que la fiscalía argumenta que ese *tercero beneficiado* es la empresa proveedora SALUMED S.A., de lo cual esta empresa recibió el pago de las pruebas acordadas en el contrato, sin embargo, estas mismas no cumplían con las especificaciones acordadas (no eran pruebas PCR).

Según en la acusación, los funcionarios públicos que habrían actuado y teniendo el conocimiento de que las pruebas son inadecuadas, las validaron y así permitieron que se logre el pago de dicho contrato. Entonces, los servidores públicos usando sus cargos no obtuvieron el beneficio para ellos mismos, sino para que el proveedor cobrara millones de dólares del Estado sin entregar lo correspondido.

Para finalizar, si este caso se demuestra que el beneficio fue a un tercero, entonces, se puede configurar el tipo penal peculado, porque la ley no solo exige que el beneficio sea solo para el servidor público, sin embargo, si la defensa en la audiencia de juicio, argumentan su no hubo una intención de que el favorecido sea el proveedor, sino que por presión del control de la emergencia sanitaria se actuó con desconocimiento, podría considerarse que no pudo haber dolo ni voluntad de que se beneficiara alguien. Si hablamos de este punto de vista, entonces entraría en debate, ya que se entendería que los servidores tenían la intención de ayudar al proveedor o simplemente cometieron errores administrativos.

## **DISCUSIÓN**

Para poder abordar el objeto de estudio del presente trabajo, es menester comprender lo que significa el tipo penal peculado en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, aquello implica determinar cómo emerge este tipo penal y cuál es la conducta reprochada desde el punto de vista jurídico-penal. En tal sentido, se requiere doctrinaria, jurisprudencial y normativamente, el estudio del delito referido.

### **Tipo penal peculado**

Es importante, aclarar que para la consecución de los objetivos planteados en presente solo analizará el peculado referente al primer inciso de 278 del COIP que versa sobre el peculado propiamente dicho. No será necesario referirse al peculado financiero ni al peculado de empresa pública.

En este contexto, el peculado, según (Donna, 2011) es “el funcionario público que sustrajere caudales o efectos cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada por razón de su cargo”, esta afirmación también es acompañada con lo siguiente: “será reprimido con la misma pena el funcionario que empleare en provecho propio o de un tercero, trabajos o servicios pagados por una administración pública.”

Este contexto, el referido autor, permite entender que el peculado se utiliza, por así decirlo, cuando un servidor público o empleado del Estado dispone indebidamente de bienes, fondos o recursos públicos que están bajo su custodia por administración.

También podemos decir que este acto puede implicar una violación directa de la confianza entre sociedad y el Estado, ya que la ciudadanía estos depositan su confianza en quienes ocupan los cargos públicos; en razón de que estos recursos deben ser gestionados para un beneficio colectivo y no para un beneficio de intereses personales, esto lo podemos relacionar con la frase “*el funcionario empleare en provecho propio o de un tercero trabajos o servicios*”. (Donna, 2011)

Por su parte, el doctor Ernesto Albán Gómez (2022), definió el peculado como un delito que afecta directamente a la “administración pública”, y que el peculado no lo debemos ver como un robo común pues como el mismo dice: “este delito está el perjuicio patrimonial que sufre la entidad pública” (p. 114). Según esta postura del autor, reitera que este delito solo se puede configurar cuando el servidor público, por razón de su cargo, se puede apropiarse de manera indebida de bienes y recursos que le han sido confiados para su custodia o administración.

Lo dicho por el precitado autor nos abrió otro elemento de análisis, de que el “tipo penal se configura si el servidor público se apropia”, esta frase tiene una palabra clave, “*servidor público*”, Albán (2022) siempre daba contexto que para que este tipo penal sea cometido, tiene que haber alguien que ostente la calidad de *servidor público*.

Por consiguiente, se puede inferir antes de entrar en otra definición tenemos entendido por el momento que el peculado implica en una desviación en los recursos que estos mismo deberían destinarse a los servicios públicos esenciales como la salud (tema principal de este estudio), educación, seguridad y en la infraestructura. Si estos recursos son malversados, se puede afectar especialmente en los sectores más vulnerables. Además, también podemos considerar que el peculado fomenta la desconfianza de los ciudadanos hacia las instituciones públicas y así mismos en la debilitación del Estado de **derechos**.

Por su parte autores como Piva et al., (2022) en el libro *Delitos Contra La Administración Pública Y Responsabilidad Ciudadana* consideran que hay peculado: “cuando una persona se queda con el dinero público que debía administrar” (p. 247). Es decir, el autor explica de forma breve que el tipo penal implica que una persona

teniendo la responsabilidad de administrar o custodiar recursos del Estado los utilice para beneficio propio o de terceros, así mismo esto viola la confianza depositada en su cargo.

Por otro lado, si nos podemos analizar el tipo penal en Ecuador advierte que pueden cometer este delito “*las o los servidores públicos, las personas que actúan en virtud de una potestad estatal o los proveedores del Estado*”. (COIP, 2024, Art. 278) Señalando que no existe un **sujeto activo** podría ser **también un privado**. Por consiguiente, en palabras de Piva “El peculado (...) comúnmente como *corrupción*” (Piva et al., 2022, p. 257).

Después de analizar las definiciones de cada uno de los autores, podemos enfatizar que el peculado puede implicar la apropiación ilegal de bienes públicos por parte de quienes tienen la responsabilidad de administrarlos. Esto es una forma grave de corrupción que afecta a la eficiente administración pública y la confianza de la ciudadanía.

### **Disgregación del tipo penal peculado**

Aunque hemos abordado el contexto de lo qué es el peculado todavía es menester aclarar algunos elementos que integran este tipo penal, por eso en esta sección hablaremos de su disgregación, esto implica en analizar y descomponer sus elementos esenciales para comprender cómo se configura este delito en el derecho penal ecuatoriano.

Lo podemos integrar en el tema para poder entender de cómo y quién puede cometer este delito, pero primero debemos entender qué es cada una de las características de la teoría del delito para entender así la disgregación, al respecto del Dr. Felipe Rodríguez Moreno (2020) menciona que el tipo penal cuenta con elementos objetivos y elemento subjetivos.

#### **Elementos Objetivos:**

Iniciamos esta disgregación con esta característica, el elemento objetivo del tipo penal, el Dr. Felipe Rodríguez Moreno (2020), dice es que el elemento objetivo de un delito debe contener no solo los verbos rectores del cómo y el que se necesita para estar en la figura delictiva, sino también qué es lo determinante para que se configure el delito aun cuando ya se haya adecuado la conducta del verbo rector. (p. 177)

Por lo antes visto con el elemento objetivo, podemos visualizar que el artículo 278 del COIP (2024) tipifica el delito de peculado, que sanciona a los servidores públicos, personas que actúen en virtud de una potestad estatal y proveedores del Estado que se apropien distraigan abusen dispongan arbitrariamente de los bienes o los recursos públicos en beneficio propio o de terceros.

Por lo tanto, el legislador, no solo describe este artículo ni sólo describe la acción principal de utilizar indebidamente bienes públicos, sino que también establece las condiciones que deben cumplirse para que esta conducta sea considerada delito, no basta con tomar o utilizar los recursos del Estado arbitrariamente y en beneficio propio o de terceros.

Este análisis demuestra que el Art. 278 del COIP (2024) exige una serie de circunstancias para que se produzca el delito en dos puntos claros, en primer lugar, tenemos que las personas pueden ser “servidores públicos, personas que actúen en virtud de una potestad estatal o proveedores del Estado”, esto se da con la finalidad disponer de bienes o recursos públicos y abusar de su posición para obtenerlos. En segundo lugar, tenemos el objetivo de este tipo de delito que no sólo describe la acción, sino también una finalidad que también incluye el beneficio propio o de terceros.

En conclusión, el artículo 278 del COIP (2024) demuestra cómo el elemento objetivo de una infracción penal combina una descripción clara de la conducta con las condiciones necesarias para que sea un delito, de esta manera se protege tanto a la administración pública y la confianza la ciudadana.

### **Elemento Subjetivo:**

De igual manera, tomamos de referencia al Dr. Felipe Rodríguez Moreno (2020), quien manifiesta que el elemento subjetivo: “se refiere a la intencionalidad de la conducta del sujeto activo, es decir, si actúa con intención o sin intención” (p. 181) Esta definición se refiere a si el individuo que comete el delito lo hace a conocimiento y con un propósito, o si lo hace sin conocimiento ni deseo. En otras palabras, se refiere a la intención de la persona que realiza la acción, si es para causar daño o beneficiarse a sí misma, o si simplemente sucede sin su conocimiento.

Según el artículo 278 del COIP (2024), el elemento subjetivo en el delito de peculado se refiere a la intención del autor. No basta con que los sujetos activos tengan

un acceso o control sobre bienes públicos para cometer un delito, sino que debe existir una clara intención de utilizar los bienes para beneficio personal o terceros.

Esto significa que la persona es consciente de lo que hace y desea recibir un beneficio o generarle un beneficio a un tercero, lo que indica un actuar doloso en la posición que ocupa, en este caso puede ser los sujetos que describe el peculado en su Art. 278.

### **Sujeto Activo:**

Ahora llegamos a una parte importante de esta disgregación, se trata del sujeto activo, para esta parte pertinente mencionar la reforma del COIP en el que se incluye a los proveedores del Estado como parte del sujeto activo.

Es decir, que, si este tipo penal puede ser cometido por un particular, este ostentará la calidad de proveedor para realizarlo, pero hay que tener un contexto claro de qué es el sujeto activo y el Dr. Felipe Rodríguez nos explica que es “todo aquel a quien se le imputa la realización de un acto que está descrito por un tipo penal como delito”(p. 229).

Pero el Dr. Felipe Rodríguez también nos pone en consideración que, para hablar de este sujeto activo calificado, tenemos que saber qué tipo de sujeto activo son los que participan y aquí otra parte importante del subtema, en esta hablaremos de los sujetos activos *intraneus* y *extraneus*.

Cuando abordamos delitos de corrupción es menester precisar que existe la intervención de un servidor público (*intraneus*) y un particular en este caso el proveedor (*extraneus*), es decir el sujeto activo ostenta una calidad, condición o cualidad esto permitirá saber si puede o no ajustar su conducta a lo descrito en la tipificación del Art. 278 del COIP (2024).

Al respecto, el *intraneus* es la persona que se encuentra en relación de dependencia laboral con el Estado, por su parte el *extraneus* participa en el delito en calidad de externo, que recibe para sí o para un tercero el beneficio devenido de la conducta del peculado (Rodríguez, 2020).

El artículo 278 del COIP (2024) define el delito de peculado como *un delito especial que requiere de una cualidad específica para ser considerado responsable, como ser “servidor público, persona que actúa en virtud de una potestad estatal o proveedor del Estado”*. Esto significa que sólo quienes tienen acceso o control sobre bienes o recursos públicos pueden cometer este delito. En este contexto, el sujeto activo principal, también conocido como *intraneus*, es un servidor público que viola directamente la ley al administrar o utilizar indebidamente bienes públicos.

Otro punto para analizar son las personas que actúan *virtud de una potestad estatal* en cualquier institución estatal también podemos considerar que son sujetos activos calificados *intraneus*, ya que su función o cargo les confiere autoridad y responsabilidad sobre los recursos públicos. Por otro lado, los proveedores del Estado, aunque participen en el delito, carecen de cualificación especial y por eso se comportan como sujetos calificados *extraneus*. Esto significa que, aunque no tengan un cargo público, pueden ser coautores o partícipes del delito y enfrentarse a las mismas consecuencias legales que los acusados cuando colaboran en la comisión del delito.

Entonces, el artículo 278 define al *intraneus* como un sujeto activo con una función o papel específico, y al *extraneus* como alguien que participa en un delito y es igualmente responsable del mismo. Esta estructura permite castigar no sólo al empleado que abusa de su posición, sino también a aquellos que, a pesar de no ser empleados, contribuyen a la comisión del delito, garantizando una respuesta jurídica más completa y justa al autor.

### **Sujeto Pasivo:**

Por lo visto, el sujeto activo tiene que ser calificado como servidor público para que se configure el tipo penal peculado, pero ¿Quién se ve afectado con este delito?, de aquí tenemos otra característica de la teoría del delito, este es el sujeto pasivo es: “quién sufre el daño jurídicamente desaprobado” (Rodríguez, 2020). Con esta explicación, lo podemos contextualizar que el sujeto pasivo es el que sufre o recibe un daño perjudicado, que como consecuencia se generó al realizar el delito por parte del sujeto activo. En este caso por tratarse de un bien jurídico difuso o colectivo, en el tipo penal de peculado podemos decir que el *sujeto pasivo* es el Estado o la sociedad, entendido “(...) como ente legal jurídica, o la administración pública” (Rodríguez, 2020).

Entonces, podemos resaltar que el sujeto pasivo es el Estado, o la misma administración pública, ya que el bien jurídico protegido son todos los bienes públicos y una correcta administración de los recursos estatales, pero no solo se ve afectado el Estado, también se ve afectada una sociedad en sí, entonces podemos decir que el sujeto pasivo es la ciudadanía, por lo que también puede verse afectado los disminuidos recursos destinados a servicios públicos esenciales, tales como la salud.

### **Eficiente administración pública como bien jurídico encargado al derecho penal**

La eficiente administración pública es considerada un bien jurídico fundamental protegido dentro derecho penal en Ecuador, ya que garantiza el correcto funcionamiento del Estado y la adecuada prestación de servicios a la ciudadanía. Según el Código Orgánico Administrativo COA (2025), esta normativa regula como la administración pública se rige, entre otros, por los principios de legalidad, transparencia, responsabilidad, coordinación y eficiencia, que orientan la gestión pública hacia el *“interés general y el cumplimiento de los fines estatales”*.

La protección penal de este bien jurídico busca evitar conductas que perjudiquen la operatividad, imparcialidad y legalidad de la administración, asegurando que los actos de los servidores públicos se ajusten a la Constitución y la ley. El derecho penal interviene para sancionar no solo actos de corrupción o malversación, sino también conductas que afectan la eficiencia administrativa (Piva et al., 2022, p. 254). La Constitución de La República Del Ecuador (2008) establece que la administración pública:

*“Servicio a la colectividad y debe regirse por principios de eficacia, eficiencia, transparencia y responsabilidad, lo que implica que la función pública debe ser ejercida con profesionalismo y respeto a los derechos ciudadanos”*. (Art. 227)

Así, la tutela penal de la eficiente administración pública protege la correcta realización de las funciones administrativas. La administración pública se refiere a las actividades y funciones que realizan las instituciones del Estado para cumplir con sus responsabilidades y satisfacer las necesidades de los ciudadanos. El desempeño eficaz de estas funciones garantiza el uso adecuado de los recursos públicos y la confianza de la sociedad en las instituciones.

En este aspecto, las personas en virtud de una potestad estatal, como servidores públicos, desempeñan un papel importante, ya que ejercen el poder y toman decisiones en nombre del Estado. Su responsabilidad es actuar con objetividad, transparencia y respeto a la ley para proteger el interés público. Por otro lado, los proveedores del Estado, aunque no sean empleados, forman parte de este sistema ya que proporcionan bienes, servicios u obras que la administración necesita para alcanzar sus objetivos. su actuación es crucial para evitar irregularidades y garantizar el uso de los recursos públicos.

En conclusión, el derecho penal interviene cuando se cometen actos que perjudican a la administración pública, como la corrupción o el abuso de poder. Castiga tanto a quienes tienen el poder del Estado como a quienes colaboran con ellos, incluidos los proveedores que actúan de forma inadecuada. Esto protege no sólo a las instituciones, sino también a la comunidad, garantizando que la administración pública sea eficiente, justa y responsable.

### **Pandemia covid-19**

El covid-19 es una catástrofe sanitaria mundial causada por el virus SARS-CoV-2, esta enfermedad infecciosa afecta sobre todo al sistema respiratorio, provocando síntomas que van desde leves, como fiebre y tos, a graves, como dificultades respiratorias y neumonía. La rápida propagación del virus llevó a la O.M.S, también conocida como la “Organización Mundial de la Salud”, a declarar la pandemia en el mes de marzo del año 2020 (OIT Países Andinos, n.d., párr. 1). Lo que dio lugar a una serie de medidas sanitarias y sociales mundiales para contener su propagación. Ecuador, en este contexto también debió tomar medidas para atender la emergencia.

Esto implicó en tomar decisiones en que las autoridades puedan detectar y realizar un tratamiento de la enfermedad, con respecto a la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública [LOSNCPP] (2025), había que contratar lo necesario, en el marco de la emergencia sanitaria; no obstante, se detectaron numerosas irregularidades de actos de corrupción.

En esta misma ley nos resalta lo siguiente:

*“La máxima autoridad de la entidad contratante deberá emitir una resolución motivada que declare la emergencia para justificar las contrataciones, dicha resolución se publicará de forma inmediata a su emisión en el portal de COMPRAS PÚBLICAS. La facultad de emitir esta resolución no podrá ser delegable”.* (LOSNC, 2025, Art. 57).

Es decir, que la contratación a realizar, primero debe presentar una resolución que justifica todas las contrataciones a realizar siempre y cuando está motivada la declaración emergencia. Es decir, que la normativa prevé un régimen especial de emergencia que permite la contratación directa y simplificada para responder con rapidez a la crisis sanitaria, ya que buscaba agilizar los servicios esenciales para enfrentar la pandemia, esto con la autorización de la máxima autoridad de cada entidad con la publicación de resoluciones motivadas en el portal oficial de compras públicas, esto también lo resalta el autor José Alberto Jaramillo Guamán (n.d.) : “la contratación pública constituye un componente crítico cuyo impacto directo se produce en la economía de cualquier gobierno, porque implica la adquisición de bienes o servicios por parte de instituciones del sector público” (p. 4).

Esto fue un paso importante para la materialización del derecho a la salud durante la pandemia, por el mismo hecho de que dependió de una gran medida de estas contrataciones públicas, así como, de la disponibilidad oportuna de medicamentos y servicios hospitalarios.

A pesar de que esta normativa regula la contratación de emergencia, al poder contratar de manera directa, sin seguir los parámetros de la contratación habitual, se corre el riesgo de que las contrataciones puedan ser direccionadas en beneficio del contratante o de un tercero. El Sistema Nacional de Contratación Pública, presenta el desafío de ser eficiente en situaciones de emergencia y que las contrataciones pueden ser llevadas en observancia del ordenamiento jurídico vigente.

## **Servicio de salud y calidad**

Luego de visualizar de cómo va a influir el derecho penal, el covid-19, y la administración pública, dentro de esta investigación, tenemos que presentar lo primordial de que es la salud ya que es un derecho fundamental importante para nosotros y tener un conocimiento sobre este tema.

El servicio de salud y la calidad en Ecuador están regulados por un marco legal integral que garantiza a la salud como uno de los derechos fundamentales que tienen las personas. La Constitución de La República Del Ecuador (2008), establece que la salud “*es un derecho que garantiza el estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir*” (Art. 32). Este marco constitucional sienta las bases para que la prestación de los servicios de salud se oriente hacia una satisfacción de las necesidades de la población con un enfoque integral y respetuoso de los derechos humanos.

La Ley Orgánica de la Salud (2022) es la norma principal que regula el sistema nacional de salud en Ecuador y define las responsabilidades del Estado para garantizar la calidad en la atención. Según esta ley, el “Ministerio de Salud Pública” es la *autoridad sanitaria nacional* encargada de la rectoría, regulación, control y vigilancia del cumplimiento de las normas en salud, esto también lo podemos observar lo que dicen los autores Vaccaro Witt et al. (2023): “La debilidad institucional que permea al sistema de salud pública afecta directamente a la gestión de la seguridad social. La rotación continua de autoridades altera la gobernanza interna de las instituciones y entorpece su desempeño” (p. 16). La ley enfatiza la obligación del Estado de establecer políticas públicas, programas y acciones que aseguren servicios de salud accesibles, seguros y de calidad para toda la población, priorizando la salud pública sobre intereses comerciales.

Durante la pandemia, se presentaron desafíos que rápidamente se tuvieron que adaptar en procesos de contratación e incluso también se vio afectada en la población, si hablamos en materialización del derecho a la salud, fue el desabastecimiento de medicamentos en los hospitales públicos lo que evidenció corrupción en algunos casos, esto se conecta con la idea que plantea Chauca (2021) “La precariedad de la salud pública no es de ninguna manera reciente sino que constituye un problema crónico de la región” (p. 590).

Un desafío que presentó la pandemia en cuanto a la contratación pública de emergencia se visualizó en los hospitales, ya que por parte de estas contrataciones se debía llevar a cabo servicios para atender a la ciudadanía, pero a pesar de esto no se pudo lograr debido a las necesidades sanitarias presentadas. Dado que, para detectar el este virus como tal, se requerían las pruebas PCR e insumos que no eran ni son de

fabricación nacional. Por lo tanto, incluso teniendo la figura de contratación de emergencia la llegada de dichos insumos tomaba tiempo.

Otro desafío para la materialización del derecho a la salud en la pandemia fue el aumento de costos de vertiginosa debido a la escasez de insumos y medicamentos. A esto debía ser frente el Sistema de Contratación Pública precautelando que no haya un abuso, apropiación, distracción o disposición arbitraria de dineros públicos encargados a determinado servidor público.

En conjunto, la inmediatez como elemento central para atender la pandemia no podía desconocer o inobservar el ordenamiento jurídico vigente; esto subraya la importancia de fortalecer la coordinación, la transparencia y la capacidad institucional para enfrentar futuras emergencias de manera más eficaz.

### **Materialización del derecho a la salud**

Ya vimos que la salud es un derecho fundamental de las personas y reconocido por la Constitución (2008), esto con la finalidad de que se garanticen a las personas el acceso a servicios médicos adecuados y de calidad, y este derecho se vuelve más importante en contextos de la emergencia sanitaria de la pandemia. En este sentido, las instituciones conjunto con el Estado, tenían la obligación de tener una actuación de responsabilidad, eficiencia y transparencia para proteger la salud y vida de la ciudadanía, tal como lo resalta el autor Ricardo Sebastián García Del Salto (2023): “la corrupción pretendiendo a través de su prevención y combate construir prácticas políticas, institucionales, económicas, culturales o jurídicas con orientación en derechos humanos” (p. 19).

En el caso del Municipio de Quito, la contratación de las pruebas PCR, tenía que ayudar a fortalecer el sistema de diagnóstico y así contener la propagación del virus. Pero, ocurrió lo contrario: no se adquirieron pruebas que se establecían en el contrato (se entregaron pruebas RT-LAMP y no PCR), que estas pruebas no estaban validadas por las autoridades sanitarias. Esto comprometió al derecho a la salud a la población, porque, los recursos públicos se utilizaron para una implementación de un sistema de diagnóstico ineficaz y débil.

A demás, el derecho a la salud no solo obliga a una gestión responsable y eficiente de los recursos públicos que estaban destinados a tal fin, sino que también

involucra a la disposición arbitraria del dinero público y por eso se vio la falta de supervisión de calidad de las pruebas adquiridas, y esto vulnera en la confianza de la ciudadanía y también compromete en la efectividad del sistema sanitario.

Por lo tanto, la materialización se ve afectado por la calidad defectuosa de los insumos por la gestión irregular, en lo que podemos decir, que esto puede tener un riesgo a la salud pública y también a un incumplimiento de las obligaciones estatales en materia sanitaria.

## **CONCLUSIONES**

En conclusión, el tipo penal peculado primer inciso, se configura cuando los servidores públicos; personas que actúan en virtud de una potestad estatal; o los proveedores del Estado se adecuan a la conducta descrita para beneficio propio de un tercero. Ante ausencia de beneficio no se configura la conducta. Por lo que, en el caso analizado, los servidores públicos incluso si las pruebas adquiridas no cumplían con las especificaciones técnicas contratadas, disponiendo de los recursos públicos y esto pudiendo causar la imposibilidad de materializar el derecho a la salud, si no se logra verificar la existencia del beneficio para los servidores o un tercero, por tanto no existe peculado y no se cumpliría la conducta.

Además, no solo tiene que existir una intención de beneficiarse a sí mismo para que se configure el peculado, ya que si esa no era la intención de beneficiarse a sí mismo, puede entrar un tercero en lo cual también se necesita para que suceda el tipo penal, por eso se consideran a los proveedores contratados por el Estado un sujeto más para el peculado, dado que, si no existe la mera intención de que los servidores públicos o las personas con una potestad estatal busquen un provecho para ellos mismos, a través de los proveedores pueden buscar este beneficio, por medios de contratos no acordados, como lo es el caso ya analizado.

Pero si enfocamos en otro ámbito que no sea penal, el caso también se evidenció lo que es el derecho de la salud, esto quiere decir, que al permitir que se distribuyeran o no pruebas de detección del covid-19 estaba comprometida la capacidad de detección, por lo que, se vio afectada la calidad del sistema municipal de salud para contener este virus. Esto no solamente causó un daño en la administración pública, además que

supuso un riesgo directo a la salud de la población por las no confiables pruebas entregadas para la emergencia sanitaria.

Finalmente, no podemos desconocer que el ámbito penal sigue estudiándose desde la lógica de las víctimas para el caso del tipo penal el Estado; sin embargo, deja de lado la perspectiva del daño o la afectación real en la ciudadanía que para el caso de estudio ve mermados derechos mínimos para la vida digna, como el derecho a la salud.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albán, E. (2022). *MANUAL DE DERECHO PENAL ECUATORIANO PARTE ESPECIAL TOMO II* (Segunda Edición).
- Chauca, R. (2021). Covid-19 in ecuador: Political fragility and vulnerability of public health. *Historia, Ciencias, Saude - Manguinhos*, 28(2), 587–591. <https://doi.org/10.1590/S0104-59702021005000003>
- CODIGO ORGANICO ADMINISTRATIVO. (2025). [www.lexis.com.ec](http://www.lexis.com.ec)
- Código Orgánico Integral Penal. (2024).
- Constitución de la República del Ecuador. (2008).
- Consulta de procesos. (n.d.). Retrieved May 26, 2025, from <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/busqueda>
- Donna, E. A. (2011). *Derecho Penal Parte Especial Tomo II* (Rubinzal - Culzoni Editores, Ed.; Tercera Edición).
- Jaramillo; José. (n.d.). *LA CORRUPCIÓN EN ECUADOR, ESTUDIO DE CASO SOBRE LAS FALLAS EN LA EFECTIVIDAD DEL SISTEMA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DEL ECUADOR. PONTIFICA UNIVERSIDAD CÁTOLICA DEL ECUADOR.*
- LEY ORGANICA DE SALUD. (2022). [www.lexis.com.ec](http://www.lexis.com.ec)
- Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública. (2025). [www.lexis.com.ec](http://www.lexis.com.ec)
- OIT Países Andinos. (n.d.). *El sistema de salud ecuatoriano y la COVID-19.*
- Piva, G., Cornejo, J., & Malavé, A. (2022). *DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PÚBLICA Y RESPONSABILIDAD CIUDADANA* (2022nd ed.).
- Ricardo Sebastián García Del Salto. (2023). *Estrategia de exigibilidad del derecho a la salud vulnerado por actos de corrupción en Ecuador en el periodo comprendido entre 2014- 2023.*
- Rodríguez, F. (2020). *Curso de Derecho Penal Parte General Tomo II Teoría del Delito* (Cevallos Editora - Jurídica, Ed.; Segunda Edición).
- Vaccaro Witt, G. F., Jurado Ronquillo, M. C., Gonzabay Bravo, E. M., & Witt Rodríguez, P. de las M. (2023). *Desafíos y problemas de la salud pública en Ecuador. RECIAMUC*, 7(2), 10–21. [https://doi.org/10.26820/reciamuc/7.\(2\).abril.2023.10-21](https://doi.org/10.26820/reciamuc/7.(2).abril.2023.10-21)