



UNIVERSIDAD SAN GREGORIO DE PORTOVIEJO

Proyecto de Informe final de trabajo de investigación

Previo a La Obtención del Título De:

Abogado De Los Juzgados y Tribunales De La República Del Ecuador.

Tema:

CASO N° 13283-2015-00870 El estado contra Mera Limongi Ángela Rosa y  
otros: “La vulneración de principios y garantías Constitucionales de los  
elementos de convicción de la procesada por delito de peculado”

Autores:

Génesis Jael Mendoza Valencia

Allison Analy Santana Valle

Tutor (a)

Dr. Arturo Mera Intriago

Portoviejo - Manabí - Ecuador

2017

## **CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR.**

Génesis Jael Mendoza Valencia y Allison Analy Santana Valle, de manera expresa hacen la cesión de los derechos de autor y propiedad intelectual del presente trabajo de investigativo: caso N° 13283-2015-00870 El estado contra Mera Limongi Ángela Rosa y otros: “La vulneración de principios y garantías Constitucionales de los elementos de convicción de la procesada por delito de peculado”, a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, por haber sido realizada bajo su patrocinio institucional.

Portoviejo, 23 de Agosto de 2017

**Génesis Jael Mendoza Valencia**  
**C.C.**  
**AUTORA**

**Allison Analy Santana Valle**  
**C.C.**  
**AUTORA**

## ÍNDICE

CESION DE DERECHOS DE AUTOR.....	II
INTRODUCCIÓN .....	IV
MARCO TEÓRICO.....	1
1.1. El delito .....	1
1.1. Elementos del delito .....	3
1.2. El delito de peculado .....	3
1.2.1. Tipicidad del peculado.....	4
1.2.2. El tipo penal y la conducta típica en el peculado.....	7
1.2.3. Teoría de la participación en delito de peculado .....	8
1.2.4. Responsabilidad interna y externa .....	9
1.2.5. Sujetos del delito de peculado .....	9
1.3. La fase de investigación previa en el delito de peculado.....	10
1.3.1. Elementos de convicción .....	11
1.3.2. Objetividad en la fase de investigación e instrucción del proceso penal ..	11
1.3.3. Objetividad y su relación con el derecho a la defensa .....	13
2.1. Caso 13283-2015-00870.....	16
2.2. La instrucción fiscal en el caso (formulación de cargos).....	18
2.3. La audiencia de evaluación y preparatoria a juicio y el auto de llamamiento a juicio en el caso .....	20
3. CONCLUSIONES .....	40
4. BIBLIOGRAFÍA .....	43
Anexos .....	47

## INTRODUCCIÓN

El proceso penal tiene como finalidad esclarecer la forma de vinculación de los hechos, la veracidad sobre los hechos, cuando existe una presunción de la comisión de un acto antijurídico (delito) a fin de evidenciar sustentado en derecho la presencia de la infracción penal en cuanto a su materialidad y responsabilidad de los procesados; dentro del proceso penal es obligación de todos los servidores públicos, garantes de los derechos de las partes procesales, someterse de manera irrestricta los principios y garantías constitucionales básicas desde que empieza desde la fase de investigación previa.

La legislación ecuatoriana como muchas de las legislaciones a nivel mundial respetan la supremacía de la Constitución que es la norma suprema que rige la vida de las sociedades que se han de organizar de manera política, es decir, de un Estado, en ella se definen los principios sobre los cuales se constituye y las características que tendrá su organización. La Constitución es la Carta Magna, la Norma Suprema, ninguna otra ley esté por encima de ésta. Los objetivos principales por los que se rige una Constitución por regla general son por un lado el ejercicio del poder en el Estado y del otro lado consagrar los principios fundamentales y garantías para todos los ciudadanos.

De acuerdo a lo anterior todas las materias en derecho deben regirse a lo establecido en la Constitución, una de estas materias es el Derecho Penal, derecho que ejerce el poder punitivo del Estado y tipifica los diferentes tipos de delitos.

La norma suprema para el procedimiento penal ha establecido en estos tipos de procedimientos se certificará y amparará el derecho al debido proceso el mismo que envuelve las garantías básicas el derecho a la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, se indica cuando una prueba se obtiene o se procede con transgresión de la Constitución o la ley, éstas no gozan de eficacia alguna y carecerán de validez probatoria, se recalca además que ningún individuo inmiscuido en un procedimiento penal en ningún caso puede quedar en indefensión.

Dentro de las garantías básicas además establece el derecho a la defensa resaltando que nadie debe ni puede ser privado de este derecho en ningún periodo del procedimiento, por su puesto aquí se incluye la etapa de investigación previa, en el caso N° 13283-2015-00870 se analizará si se han vulnerado estos principios y garantías Constitucionales respecto de los elementos de convicción de la procesada por delito peculado.

Es importante el estudio del delito de peculado financiero, pues, como delito esta infracción sanciona el abuso de fondos, existe el cometiendo del delito de peculado en instituciones financieras cuando esta responsabilidad recae sobre los funcionarios, jefes, directores o trabajadores de las instituciones del Sistema Financiero Nacional o Entidades de Economía Popular y Solidaria.

Este proceso, es decir, el caso elegido para el estudio previo a la obtención del título profesional, es objeto de una profunda indagación, ya que se analizará en lo principal la actuación del Fiscal como encargado de la investigación y la producción de los elementos de convicción que lo han llevado

a iniciar la presente acción penal, pues, se pretende determinar si la Fiscalía realizó una investigación objetiva, eficaz, eficiente y reunió los suficientes elementos de convicción suficientes para deducir que la procesada es partícipe de la infracción y que se haya dictado auto de llamamiento a juicio en el caso 00870 2015.

# MARCO TEÓRICO

## 1.1. El delito.

Para iniciar el desarrollo del marco teórico referencial se conceptualizará en primer lugar al delito, para tener en claro sus elementos y luego hacer referencia al delito en específico del caso estudiado, el delito desde su concepción en las escuela del derecho penal tanto la causalista como la finalista ha sido definido de muchas formas, para lo cual se anotaran las definiciones más importantes otorgadas por juristas y tratadistas reconocidos en esta rama.

Partiendo por el doctrinario ecuatoriano, García Falconí, (2003), en una de sus tantas obras ha definido al delito como:

Es la acción u omisión penada por la Ley, su significación está subordinada completamente al principio de legalidad, de tal forma que el principio acuñado por los juristas romanos *nullum crimen nullum poena sine lege*, es su regla elemental, además agrega que resulta irrelevante el intento de averiguar una noción sustancial de delito, como pueda ser en otras épocas el delito natural, ya que delito es todo lo prescrito penado por la ley. Asimismo en consecuencia la ley penal no puede ser arbitraria y castigar respondiendo al criterio exclusivo de poner a prueba a los ciudadanos, sino que pretende la defensa de bienes jurídicos concretos (García, 2003)<sup>1</sup>.

El tratadista Mexicano Revisando de La Cueva, (2009), define al delito como:

Aquella conducta, acción u omisión típica, antijurídica y culpable, acto delictivo al que se le acredita una pena con contextos justos de punibilidad. La normativas de carácter sustantivo, integral y procesal en materia penal, así como comentarios y aportaciones de juristas en la materia han conceptualizado al delito como como esa conducta paradójica al ordenamiento jurídico de la nación donde se produce (p.27)<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup>García Falconi, José. (2003). *Manual de práctica procesal constitucional y penal*. Quito, Ecuador: Editorial del Editorial Ministerio de justicia.

<sup>2</sup>De La Cueva, Mario.(2009). *El Delito en Sentido Legal*. México: Editorial UNAM.

El erudito Von Liszt, figura de la dogmática penal citado por Goldstein (1999) marca: “La infracción (o delito en el sentido amplio de la palabra), es un comportamiento humano especificado por la ley, contrario al derecho, culpable y que la ley sanciona por medio de una pena” (Goldstein 1999, p. 203)<sup>3</sup>.

Para el jurista colombiano Carrara, el delito es: “La transgresión de la ley Estatal, establecida para amparar la seguridad de los ciudadanos, esta acción se deriva de carácter externo por parte del sujeto, real o dañino, moralmente imputable y políticamente dañoso”(Carrara, 1971, p. 60)<sup>4</sup>.

La doctrina ecuatoriana brindada por Albán, (2010) marca:

Aun los autores que son partidarios de definir el delito en forma material, integrado por el concepto con aspectos extrajurídicos, sostienen que frente al derecho positivo poco valen los criterios ontológicos ideales o abstractos. Cualquiera que sea el concepto que se tenga a priori del delito, será el legislador, en cada caso y tomando en consideración precisamente argumentos extrajurídicos, quien determinará que una conducta pase a la órbita penal o deje de estar en ella (p.113)<sup>5</sup>.

El delito entre todas sus concepciones además ha sido denominado como un ente jurídico lo que significa según Jiménez de Asúa: “es la infracción que puede ser delictiva o contravencional de la ley estatal, la misma que ha sido publicada con la finalidad de protección y seguridad de los ciudadanos (Jiménez, 1997, p. 130)<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup>Goldstein, Raúl. (1999). *Diccionario de Derecho Penal y Criminología*. Argentina: Editorial Astrea.

<sup>4</sup> Carrara, Francesco. (1971). “*Programa de derecho crimina*” Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

<sup>5</sup>Albán Gómez, Ernesto. (2009). “*Manual de Derecho Penal ecuatoriano, parte general*”. Tercera edición. Quito: Editorial Ediciones Legales.

<sup>6</sup> Jiménez De Asúa, Luis, (1997). “*Lecciones de Derecho Penal*”. Vol.3. México: Editorial Haría.



De todas las concepciones anotadas, entonces se tiene en claro que el delito es:

1. Una infracción (que se divide en delitos y contravenciones).
2. Es una acción u omisión.
3. Es penado, castigado por la ley.
4. Responde al principio de legalidad.

### 1.1. Elementos del delito.

Los elementos del delito son aquellos requisitos que lo componen como tal es decir, su legal. La estructura legal o jurídica del delito generalmente se encuentra establecidas en los cuerpos legales de las diferentes legislaciones, así el COIP es su capítulo denominado “conducta penalmente relevante en los artículos 25,29, 34 indica que los elementos que componen al delito son:

- a) Acción u omisión.
- b) Tipicidad.
- c) Antijuricidad.
- d) Culpabilidad.

### 1.2. El delito de peculado.

El peculado es un delito que por lo general se presenta en el sector público, pero también puede presentarse en el sector privado tal como lo establece la ley. El peculado, como lo indica Flores: “Deriva del latín *peculatus-*

us; peculatus proviene del término latino pecu el cual significa ganado” (Flores, 1982, párr.)<sup>7</sup>.

Volviendo a citar a Carrara, enseña que el peculado: “Es la Adjudicación de objetos o bienes públicos ejecutado por un sujeto que cumple cierto cargo público, y que en razón a este cargo que ocupa dichos objetos, o bienes le fueron entregadas, con el compromiso de conservarlas, resguardarlas, y restituir las” (Carrara, 1994, p.11)<sup>8</sup>.

En palabras del tratadista Edgardo Dona, se identifica el bien jurídico protegido al que afecta el delito de peculado: “en el delito de peculado el bien jurídico en este lo constituye el eficaz desarrollo de la administración, pero referida concretamente al cuidado de los fondos públicos que surgen en razón de los deberes especiales que le incumben al funcionario” (Dona, 2012, ¶. 1)<sup>9</sup>.

### 1.2.1. Tipicidad del peculado.

La tipicidad como se indicó en línea anteriores e uno de los elementos de la estructura del delito definido este elemento por Albán: “La tipicidad, el segundo elemento esencial del delito, es precisamente la identificación plena de

---

<sup>7</sup> Flores Uzcátegui, G. (1982). *Manual de Practicas Procesal en los juicios por peculado*. Quito, Ecuador: Editorial Quito S.E

<sup>8</sup> Carrara, Francisco. (1994). *Programa de derecho criminal*. 2da edición. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

<sup>9</sup> Dona, Edgardo. (2012). *Derecho Penal: Parte Especial*. Tomo III. Argentina: Editorial Rubinzal - Culzone.

la conducta humana con la hipótesis prevista y descrita en la ley. En ese caso estaremos frente a un acto típico” (Albán, 2009, p.174)<sup>10</sup>.

La tipicidad actúa en la observancia de la conducta de quien ha infringido la ley, la tipicidad determina si esta conducta se adecua al tipo penal. Peña y Almanza, (2010), respecto de la tipicidad en su obra han indicado:

Es el acomodamiento de un hecho voluntario consumado por el individuo a la figura descrita de manera literal por la ley penal como delito. Es aquella adecuación o acomodamiento, que subsume el acto humano voluntario al tipo penal. Si se acomoda dicha conducta es una conjetura de que es delito. Si no llega a adecuarse tal como lo prescribe la ley no existe el delito. La adecuación debe ser jurídica, no debe ser una adecuación social. (p.131)<sup>11</sup>.

Ya haciendo el enfoque específico sobre la tipicidad del peculado, primero de manera doctrinaria se vuelve a citar a Albán quien indica en su obra: los elementos que integran la tipicidad del peculado en el Código ecuatoriano son los siguientes:

- El núcleo del delito está dado por el verbo "abusar":
- El delito debe haber producido el efecto de beneficiar al sujeto activo o a un tercero;
- El sujeto activo del delito debe ser un "servidor" de un organismo o entidad del sector público o una persona encargada de un servicio.
- El objeto material del delito está determinado por las palabras "capitales que pueden ser públicos o privados, fracciones, títulos, escrituras, bienes

---

<sup>10</sup> Alban Gómez, Ernesto. (2009). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano. Parte General*. Quito, Ecuador: Ediciones legales.

<sup>11</sup> Peña Gonzales, G, & Almanza Altamirano, F. (2010). *Teoría del delito manual práctico para su aplicación en la teoría del caso*. Editorial. APECC.

muebles o inmuebles"; pero bajo la condición de que estén en poder del servidor "en virtud o función de su cargo de su cargo (Albán, 2011, ¶)<sup>12</sup>.

En el COIP el delito de peculado se encuentra dentro de los delitos contra la eficiencia de la administración pública y en su artículo 278 describe al tipo penal en el cual señala el verbo rector del delito, la penalidad cuando se trata de servidores públicos, es decir, el peculado público también contiene la descripción del peculado privado o bancario que es el que corresponde al análisis del presente caso.

Respecto del peculado bancario, o privado como también se lo denomina el COIP es claro en manifestar que el sujeto activo o los responsables de peculado financiero son los funcionarios, o quienes estén a cargo de la administración o dirección, o los mismos trabajadores de las instituciones del Sistema Financiero Nacional o entidades de economía popular y solidaria.

De igual manera esta responsabilidad se extiende, o incurren también en este delito los vocales, miembros de directorios, o cualquier otro que dentro de la institución privada ejecuten actividades de intermediación financiera, con abuso de sus puestos de trabajo, ocasionando concisamente un detrimento económico a sus socios, accionistas, depositarios, etc., es decir, todas estas personas incurren en el delito de peculado bancario cuando:

- Abusen de los fondos por su puesto de trabajo, administración, o dirección.

---

<sup>12</sup> Albán Gómez, Ernesto. (2011). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano*. Quito, Ecuador: Ediciones Legales.

- Ejecuten movimientos de intermediación financiera.
- Dispongan fraudulentamente de dineros, o bienes.
- Se apropien fraudulentamente de dineros o bienes .

El COIP sanciona esta conducta delictiva con pena privativa de libertad de diez a trece años. De la misma manera el cuerpo legal mencionado sanciona a quien obtenga o conceda créditos vinculados, en perjuicio de la Institución Financiera, con pena privativa de libertad de siete a diez años, esta última que tiene relación con el caso estudiado. (Nacional, 2014)<sup>13</sup>.

#### 1.2.2. El tipo penal y la conducta típica en el peculado.

Definido por Muñoz, la conducta típica es: “La adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley pena” (Muñoz, 2004, p.251)<sup>14</sup>.

Para que se pueda involucrar a una persona en un delito de peculado deben cumplirse los requisitos que se desprenden del artículo mencionado del Código Orgánico Integral Penal, entre estos para que se determine el tipo penal debe cumplirse el verbo rector como elemento del tipo que de acuerdo a la ley en el delito de peculado es: abusar, apropiar, distraer o disponer, que se le agrega arbitrariamente. Mientras no se compruebe que un sujeto no cumple con todos estos elementos él, no puede ser procesada por éste.

---

<sup>13</sup> Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial N° 180*. Ecuador. Ecuador Gráficas Ayerve C. A.

<sup>14</sup>Muñoz Conde., Francisco y Garcia A., Mercedes, (2004). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia, España: Editorial Tirant lo Blanch.

Fontán. (2004)<sup>15</sup>, hace una importante aportación sobre la importancia de la función del tipo y la tipicidad en un proceso penal:

La principal función de la tipicidad es la descripción legal, con sus características de rigidez y no comunicabilidad es, como idea genérica, lo que constituye la tipicidad. Pero el principio se va perfeccionando, para adquirir una triple función, delimitada a través del desarrollo actual de la doctrina: a. Función prejurídica, condicionante de las legislaciones: función de garantía; b. función cualificativa de todos los demás elementos del general delito; más exactamente, de las otras características de la acción; c. función de determinación del particular delito, a través de los tipos penales, tipos de delito o simplemente tipos (p. 234).

### 1.2.3. Teoría de la participación en delito de peculado.

Para hacer referencia a la teoría de la participación en el delito de peculado se revisa lo anotado por Zaffaroni, (2000), uno de los penalistas más reconocidos en el mundo del derecho, quien ha publicado:

Como en cualquier obra humana, en el delito pueden intervenir varias personas desempeñando roles parecidos o diferentes, lo que da lugar a los problemas de la llamada participación (conurrencia o concurso) de personas en el delito, como complejo de cuestiones especiales de la tipicidad. Cabe precisar que la expresión participación, tiene dos sentidos diferentes: a) en sentido amplio, participación es el fenómeno que opera cuando una pluralidad de personas toma parte en el delito, como participantes en el carácter que fuere, es decir, como autores cómplices e instigadores; b) en sentido limitado, se entiende por participación el fenómeno por el que una o más personas toman parte en el delito ajeno, siendo partícipes sólo los cómplices y los instigadores, con exclusión de los autores. (p.735)<sup>16</sup>.

La participación sugiere que hay un vínculo, por otro lado respecto a la vinculación, Alcócer. (s/f), ha señalado:

---

<sup>15</sup> Fontán Balestra, C. ( 1998). “*Derecho Penal Introducción y Parte General*”. Buenos Aires: Editorial. Abeledo Perrot.

<sup>16</sup> Zaffaroni, Eugenio. (200). “Derecho penal. Parte General. Buenos Aires. Editorial Ediar.

La vinculación funcional resulta un elemento o núcleo de la tipicidad imprescindible para subsumir una conducta en la figura de peculado, a efectos de no ampliar de manera arbitraria el marco de imputación por autoría. La vinculación funcional cumple una doble misión: en primer lugar, sirve para restringir o limitar el círculo de autores, circunscribiéndolo sólo a aquellos que posean los bienes públicos por razón del cargo, excluyendo de cualquier hipótesis de autoría a los que no gozan de tal relación funcional y; en segundo lugar, ésta exigencia constituye un límite que debe de ser advertido por jueces y fiscales, de lo contrario se atentaría el principio de legalidad, en el ámbito del mando de determinación de las normas punitivas (Alcócer, s/f)<sup>17</sup>

#### 1.2.4. Responsabilidad interna y externa.

La responsabilidad de la participación en el delito de peculado se divide en interna o externa:

**Externa.-** La responsabilidad externa, es cuando los servidores de la dirección, ocasionan menoscabos y perjuicios hacia el patrimonio de los administrados, que legítimamente no están obligados a soportar.

**Interna.-** Cuando a consecuencia de la auditoría se ha fijado que los servidores del sector público o privado o las personas naturales o jurídicas del derecho privado por acción u omisión, han producido una lesión económica al estado y es establecida propiamente por la Contraloría General del Estado.

#### 1.2.5. Sujetos del delito de peculado.

---

<sup>17</sup> Alcócer Povis, Eduardo. (s/f). *La autoría y participación en el delito de peculado comentarios a partir del caso montesinos- bedoya*. Instituto de Ciencia Procesal Penal, (en línea). Consultado 01 de agosto de 2017. Recuperado de: <http://www.incipp.org.pe/archivos/publicaciones/peculadoalcocker.pdf>

Los sujetos de este delito como en todos los delitos son el activo que es quien ocasiona el daño y el pasivo que es quien recibe el daño:

**Sujeto activo.-** Los sujetos activos del peculado cometido a recursos públicos, en el que necesariamente debe existir un servidor público que es quien abusa de los bienes para su provecho propio o para un tercero. Pueden ser:

- a) Ejecutivos o empleados de las instituciones del SFN.
- b) Miembros o vocales de los directorios.
- c) Miembros del consejo de administración.
- d) Cualquier individuo que adquieran u otorguen créditos vinculados, relacionados.

**Sujeto pasivo.-** Como lo indica la normativa es quien recibe el daño que es la administración pública cuando se trata del sector público, y los socios cuando se trate de peculado bancario.

### **1.3. La fase de investigación previa en el delito de peculado.**

La fase de investigación previa es aquella fase como su nombre lo indica, en donde se indaga acerca del supuesto cometimiento de un delito, que de acuerdo con la normativa penal la finalidad de esta fase pre procesal es reunir elementos de cargo y descargo, elementos con los cuales el Fiscal como titular de la acción dispondrá si avanza a la siguiente fase que es iniciar la etapa de instrucción fiscal y l respectiva formulación de cargos.



Sin duda alguna lo más relevante en esta fase del proceso penal es la recabación de los elementos de convicción que son esos indicios que servirán para ser usados más adelante, que tienen carácter probatorio en las audiencias a seguir en las etapas del proceso penal.

### 1.3.1. Elementos de convicción.

Como se indicó en líneas anteriores, los elementos de convicción son aquellos que van a servir para la acusación penal. Los elementos de convicción como lo ha indicado Jurado. (2014)<sup>18</sup> :

Son aquellos que se encuentran compuestos por las certezas adquiridas en la fase de investigación previa con los que luego se inicia la instrucción y el proceso penal, estos elementos reconocen que se está frente a una figura delictiva, y debido a esto se tiene que requerir el enjuiciamiento del inculpado, razón por la cual el legislador exige una debida fundamentación basada en los elementos de convicción (Jurado, 2014).

### 1.3.2. Objetividad en la fase de investigación e instrucción del proceso penal.

La objetividad es un principio de carácter constitucional que en el procedimiento penal opera desde la fase de investigación previa hasta la culminación del procedimiento como tal, la objetividad hace referencia a la actuación que posee el Fiscal durante su investigación.

Revisando a Ortiz. (2013):

Generalmente, desde el punto de vista perspectivo, el Principio de Objetividad se aplica en la actuación del Fiscal quien tiene la obligación

---

<sup>18</sup> Jurado, Alberto. (2014). *¿Qué son Elementos de Convicción?*. (en línea). Consultado 02 de Agosto del 2017. Disponible en: <http://www.alc.com.ve/elementos-de-conviccion/>

de apegarse a obtener los elementos tanto de cargo como de descargo que se utilizaran en el proceso contra un sospechoso o procesado. La objetividad como principio Constitucional se haya interiormente atado y se explica en razón a su relación y correspondencia, con los otros Principios que rigen la labor fiscal, tales como el Principio de Legalidad, de Razonabilidad, de interdicción de la arbitrariedad y del Debido Proceso<sup>19</sup>.

Considerado a Cerda. (2011)<sup>20</sup>, se puede transcribir que:

Penalmente la Fiscalía como representante del Estado asume la dirección y manejo de la investigación desde su fase pre procesal y está en la obligación de ejecutar dicha investigación con objetividad, esto es, buscando los hechos constitutivos de delito, los que fijen y establezcan la culpabilidad o inocencia del imputado (p.210).

Revisando a García. (2014), se puede citar que:

La objetividad de que habla el Código Orgánico Integral Penal, se la puede analizar en tres escenarios: en el primero, la Fiscalía debe chequear mediante su investigación, hipótesis fácticas de exclusión o atenuación de responsabilidad penal argumentadas por la defensa del imputado, con el objetivo de confirmarlas o descartarlas, pero no resultaría razonable que el fiscal investigara todas y cada una de las hipótesis posibles, si ellas no tienen un sustento en la investigación. De acuerdo a este primer escenario, la Fiscalía no está obligada a investigar todas y cada una de las innumerables argumentaciones esgrimidas por el imputado, que pueden excluir o atenuar su responsabilidad, ya que ello significaría agotar las posibilidades reales de actuación de los fiscales<sup>21</sup>.

De los autores citados que se ha referido a la objetividad se puede indicar que es un principio que le corresponde aplicar exclusivamente al Fiscal desde que inicia su investigación, es decir desde la fase de investigación previa, en la cual la Fiscalía debe examinar y comprobar por medio de su investigación si los

---

<sup>19</sup> Ortiz Nishihara, Mario. (2013). “*El Principio De Objetividad*”. El nuevo proceso penal. (en línea). Consultado 03 de Agosto del 2017. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/nuevoprocesopenal/2013/12/07/el-principio-de-objetividad/>

<sup>20</sup> Cerda San Martín, Rodrigo. (2011). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima, Perú: Editorial Grijley.

<sup>21</sup> García Falconí, Ramiro. (2014). *El Código Penal Integral. Tomo I*. Quito. Editorial NIPM.

elementos que ha recabado son de exclusión o atenuación de responsabilidad penal.

### 1.3.3. Objetividad y su relación con el derecho a la defensa.

El derecho a la defensa es una de las más importantes y relevantes garantías que encierra el debido proceso, es un derecho de carácter universal, de aplicación inmediata, de atención eficaz, este derecho por su importancia está legalmente establecido en la Norma Suprema. (2008):

**Art.76.** (...) a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. (...). c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. (...). g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor. (p.54)<sup>22</sup>.

Ahora la objetividad en la fase de investigación, instrucción y en las demás hace alusión al respeto del derecho a la defensa, es decir, si el Fiscal no es objetivo en su investigación estaría vulnerando este derecho Constitucional, respecto de la objetividad y su relación con el derecho a la defensa Bovino. (1998)<sup>23</sup>, ha manifestado:

La objetividad atribuida al interés persecutorio también afecta el significado central del derecho de defensa. El derecho de defensa requiere que exista la posibilidad de oponerse a la actividad procesal persecutoria, de contradecir al acusador, pero no se dirige a convencer al acusador, sino a convencer al tribunal imparcial que decidirá el caso. Si se transforma el derecho de defensa en la mera posibilidad de convencer a quien debe resolver el caso y, además, ejercer facultades a favor del interés persecutorio, expresivas de un compromiso anticipado con la

---

<sup>22</sup> Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la Republica*. Ecuador. Editorial Jurídica del Ecuador.

<sup>23</sup> Bovino, Alberto. (1998). *El Ministerio Público en el proceso de la reforma de la justicia penal de América Latina. En Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*. Argentina: Editores del Puerto SRL.

hipótesis acusatoria, se degrada el contenido de este derecho fundamental y, además, se restringe sus posibilidades efectivas de realización. (p.37).

El la objetividad tiene una estrecha relación con el derecho a la defensa, pues, el Fiscal al ser objetivo en su investigación, permite al sospechoso o procesado ejercer su defensa en el momento oportuno de la investigación. Además se encuentra estrechamente relacionado con el principio de inocencia, puesto que, durante la investigación y hasta que no haya una sentencia en firme el individuo mantiene su estatus de inocente.

Se debe tener en cuenta algo, los principios constitucionales del procesado serán permanentes durante todo el proceso desde su inicio en la fase de investigación hasta el término de la etapas del proceso penal y se extiende a la impugnación e interposición de recursos, y no es la excepción el principio de inocencia, principio que se aplica inclusive existiendo la materialidad del hecho y los elementos necesarios de responsabilidad, se presume la inocencia y se discute la misma hasta que no exista un pronunciamiento que plasme lo contrario.

Volviendo al tema de la defensa, Arcenio, ha manifestado: “el derecho a la defensa es un derecho fundamental e imprescriptible en un debido proceso que permite al imputado hacer frente al sistema penal en una formal contradicción con igualdad de armas” (Arcenio, 2010, p.29)<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> Arsenio Guardia. (2010). “*Manual de Derecho Procesal*”. Lima. Editorial alternativa.

De lo indicado por el autor citado también se puede hacer referencia que el derecho a la defensa está ligado también con el principio de igualdad entre las partes que como ha manifestado Troya, este es un principio procesal en donde: “Las partes son iguales ante la ley y el juez. Quiere esto decir que tienen el mismo amparo legal y la misma consideración ante el juez, esto es, gozan de las mismas oportunidades” (Troya, 2002, p. 419)<sup>25</sup>.

---

<sup>25</sup> Troya Cevallos, Alfonso. (2002). *Elementos de Derecho Procesal Civil*. Tomo II. Quito, Ecuador: Editorial Pudeleco Editores.

## 2. ANÁLISIS DEL CASO

### 2.1. Caso 13283-2015-00870.

Al momento de la investigación y elección del caso a estudiar, éste se encontraba en la segunda etapa del procedimiento, es decir, se había realizado la audiencia de evaluación preparatoria a juicio y se había dictado el auto de llamamiento a juicio mas aún no se ha dictado sentencia respecto de la procesada de la cual se ha elegido para el presente estudio.

El objetivo del presente estudio ha sido planteado en razón de determinar si la Fiscalía realizó una investigación objetiva, eficaz, eficiente y reunió los elementos de convicción suficientes para deducir que la procesada es partícipe de la infracción penal como lo es el delito de peculado por el cual se la ha inmiscuido en este proceso, y que se haya dictado auto de llamamiento a juicio, antes de empezar el análisis se dan a conocer de manera breve los hechos fácticos del caso.

En el caso N° 13283-2015-00870 comienza con la fase de investigación previa para luego iniciar la instrucción fiscal por el presunto delito de peculado en base a la denuncia presentada por la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, ante la Fiscalía de Portoviejo contra varios procesados entre éstos la señora ANGELA ROSA MERA LIMONGI.

La Superintendencia de Economía Popular y Solidaria a través de la respectiva denuncia puso en conocimiento la documentación de créditos vinculados, que permitían presuntamente abusar de dineros de la Cooperativa 15

de Abril mediante créditos exagerados entregados por el señor Carlos San Lucas Santana, la señora Ángela Mera quien es hoy acusada como autora del delito de peculado.

La hoy procesada desempeñaba sus funciones en dicha cooperativa como secretaria del comité de crédito que aprobó solicitudes de diez fideicomisos por montos que no estaban permitidos; es decir, que estos créditos fueron concedidos a pesar que la cantidad superaba ampliamente la cantidad tope que estaba autorizada la Cooperativa 15 de Abril, estos montos superan la cantidad de 1'800,011 dólares con esta denuncia la Fiscalía General del Estado en uso de sus atribuciones inició la respectiva investigación previa.

En el proceso de investigación previa consta el oficio de la SEPS en la que la Señora Intendente del Sector Financiero Popular y Solidario notifica al señor Carlos San Lucas Santana en su calidad de Gerente General de la Cooperativa 15 de Abril, que en su parte pertinente dice: Al amparo dice la Intendente del sector financiero. Al amparo de lo que dispone el artículo 76 de la Constitución de la Republica, relacionado con el derecho al debido proceso y de acuerdo a los procedimientos de auditoria se comunicó a su representada el 4 de julio del 2013, los resultados productos de la supervisión efectuada en su representación y se le concedió un plazo de 15 días de los envíos de los descargos respectivos mediante oficio 6 de septiembre.

La Cooperativa remite los descargos pertinentes a las observaciones disponibles en la matriz de hallazgo, con esto se demuestra que la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria lo que hizo fue notificar al

señor gerente de la cooperativa, pero nunca notificó de manera personal a la señora Rosa Ángela Mera Limongi, para que ella personalmente hiciera los descargos correspondientes.

A lo largo de la instrucción fiscal la defensa de la señora Ángela Mera, solicitó al señor Fiscal que requiriera a la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria que exhiba las actas mediante las cual notificaron formal y legalmente a su defendida lo cual nunca la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria lo hizo.

## **2.2. La instrucción fiscal en el caso (formulación de cargos).**

En la formulación de cargos la señora Ángela Mera quien se desempeñó como secretaria del comité de crédito y cobranzas, manifiesta, que si se dieron los créditos a los diez fideicomisos, que las solicitudes no cumplieron todos los requisitos, que se encuentran firmadas por ella, por la señora Juana Monserrate Miles Navarrete y por el señor Carlos Enrique San Lucas Santana, ella adjunta documentos de lo que dice que sus informes fueron negativos, además adjunta reglamento interno de la Cooperativa.

La Fiscalía acusa a la señora Ángela Mera como autora del delito de peculado, basándose en el formulario de aprobación de crédito emitido por el comité de la cooperativa donde consta su firma como secretaria, y en la casilla de “observaciones” se deja este espacio en blanco por lo que asume que con ello la hoy procesada es participe del delito de peculado a pesar de que en este



mismo formulario de aprobación existe a la leyenda de “el crédito aprobado es de absoluta responsabilidad del gerente”.

Con estos elementos que el Fiscal considera suficientes emite su dictamen acusatorio en la audiencia de evaluación y preparatoria a juicio, audiencia en la cual se dicta el auto de llamamiento a juicio en contra de la procesada.

En la formulación de cargos el Fiscal indica que este proceso llega a la Fiscalía por una comunicación del 23 de enero del 2014, por parte de la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria.

(...) Se inicia la indagación previa en base a un oficio, tiene antecedente una resolución de la superintendencia de economía popular y solidaria que hace referencia que la compañía fue disuelta el 18 de mayo de 2013, la cooperativa 15 de abril concede créditos a 10 fideicomisos (Peculado, 2015).

Para formular cargos en contra de Ángela Mera presenta como elementos de convicción recabados en la investigación previa lo siguiente:

- La documentación de los 10 fideicomisos otorgados por la cooperativa en donde consta la firma de la procesada como secretaria del área de crédito en donde desempeñaba sus funciones.
- La falta de leyenda en las solicitudes de crédito por parte de esta trabajadora como secretaria del área de crédito.

Estos dos elementos han sido la base para que la Fiscalía inicie la instrucción fiscal y vincule a la procesada en el delito de peculado financiero, en la audiencia de formulación de cargos el Fiscal solicita además la medida

cautelar de prisión preventiva, la misma que es negada por el Juez y se sustituye por la de presentación periódica en la Unidad, la cual la procesada cumple a cabalidad durante todo el proceso.

### **2.3. La audiencia de evaluación y preparatoria a juicio y el auto de llamamiento a juicio en el caso.**

Este proceso sigue su curso y se llega a la etapa intermedia del mismo, esto es; la etapa de evaluación y preparatoria a juicio, en esta etapa el Fiscal emite su dictamen acusatorio, el cual será valorado por el Juzgador y emitirá su resolución haciendo un auto de llamamiento a juicio o un sobreseimiento, en el caso específico se ordena el auto de llamamiento en contra de la procesada del cual se está realizando el análisis respectivo.

Cabe indicar que como es de conocimiento, en esta etapa del procedimiento también se resuelven asuntos de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y procedimiento y validez procesal, además de la valoración de los elementos de convicción, cabe también recalcar que esta causa ha sido declarada nula por vulneración de derechos constitucionales en dos ocasiones desde esta etapa por lo que se ha convocado por más de una ocasión a la audiencia de evaluación y preparatoria a juicio, la fiscalía por su parte indica los elementos en los que se funda su acusación respecto de la procesada Ángela Rosa Mera

(...) Los elementos en que se funda la acusación son los siguientes: La denuncia que presenta la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria en la que pone en conocimiento los hechos que ha servido de base para la investigación; el informe de auditoría sobre la evaluación a la Cooperativa, el informe de supervisión In situ, en el cual se llegó a determinar como información previa de la Superintendencia de

Economía Popular y Solidaria, que es el organismo de control de las cooperativas de ahorro y crédito que existen un sinnúmero de irregularidades no solamente los diez créditos concedidos a estos diez fideicomisos. Esta también el oficio número SEPS IFPS DNSFPS- 2013 13 983, de fecha 4 de octubre del 2013, que contiene el Informe de Auditoría suscrito por Fernando Egas, Yuri Aguinano, Santana María Heredia, y concluye e informa que existe incumplimiento de parte del Comité de Crédito de la Cooperativa 15 de Abril en la concesión de los créditos. Se encuentra la documentación de solicitudes de los diez créditos es decir los documentos que existieron como base para la concesión de los créditos que se encuentran entre fojas 622 del expediente esto es en el cuerpo número 8, en el cual, a fojas 718, se encuentra el documento en el cual el Comité de Crédito aprueba el crédito para el Fideicomiso mercantil A fojas 9443 a 9533 se encuentra el Manual de Políticas y Procedimientos, y Control de Cartera de Créditos y Contingente de la Cooperativa 15 de Abril, en el cual se encuentra todas las reglas todas las normas que deben considerarse el comité de Crédito de la Cooperativa 15 de Abril para otorgar los créditos solicitados, donde dice que el monto será hasta ciento treinta mil dólares, Así mismo consta en el proceso la versión de la ciudadana ANAGELA ROSA MERA LIMONGI, quien se desempeñó como gerente de crédito y cobranzas, ella manifiesta, que si se dieron los créditos a los diez fideicomisos, que las solicitudes no cumplieron todos los requisitos, que se encuentran firmadas por ella y por la señora JUANA MONSERRATE MILES NAVARRETE y por el señor CARLOS ENRIQUE SAN LUCAS SANTANA, ella adjunta documentos de lo que dice que sus informes fueron negativos, **pero a criterio e a Fiscalía no constituye informe negativo**, lo que ha presentado además adjunta reglamento interno de la Cooperativa (Peculado, 2015).

En la sustentación de esta audiencia la defensa de la procesada respecto de los elementos de convicción mostrados por la fiscalía manifiesta:

(...) Esta causa ha sido dos veces declarada nula por la Sala de lo Penal, justamente porque en estas audiencias se han violado derechos fundamentales, en efecto me sumo en esta primera etapa de esta audiencia al pedido de nulidad, la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, el trabajo de supervisión nunca notifico a mi defendida Rosa Ángela Mera Limongi, ni con el inicio ni con el proceso ni con la lectura final de dicho informe, el Art. 90 de la Ley Orgánica de Contraloría General del Estado y su reglamento, que es aplicable a estos casos, manifiesta que textualmente que se notificará a las partes autoridades

servidora y servidores vinculados con el examen para que ejerciten el derecho de defensa, por eso se solicitó por varias veces que se notificará a la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, de que remitiera las actas, mediante la cual la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, tenía que haber dejado constancia en la que se notificaba con el inicio del informe de supervisión, y los resultados finales lo cual hasta la presente fecha o por lo menos en la instrucción fiscal nunca se la realizó, solicito la nulidad o la exclusión de este informe de fecha 14 de Octubre del 2013, realizado por la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria (Peculado, 2015).

La defensa de la procesada solicita en esta audiencia lo siguiente:

- Se declare la nulidad desde la audiencia de formulación de cargos para que la secretaria de la compañía forme parte del proceso.
- Invoca el principio de mínima intervención penal, se violenta el principio de legalidad y de seguridad jurídica, un mismo acto no puede ser culposo y doloso al mismo tiempo.
- Expresa que en la instrucción fiscal se determinó el tipo penal del Art. 257 cp, por el verbo rector de abusar, para configurar si hubo abuso de este dinero es necesario establecer la persona que representó los fideicomisos y si hubo abuso, perjuicio o beneficio de este dinero.
- Solicita que se tome en cuenta que la fiscalía indica que el oficial de crédito y el asistente de crédito indicaron que había alto índice de morosidad.
- Expresa que el Fiscal no ha sido objetivo, ha inducido al engaño, ha hecho análisis de cada fideicomiso, su defendida es la asistente de oficial de crédito quien hace informes negativos, su defendida también es parte del comité de análisis de crédito en calidad de secretaria, las solicitudes de crédito pasan por varias etapas.

- Expresa que el Fiscal asume que por falta de leyenda en las solicitudes de crédito y por suscribir en la sección que suscribe el comité ella actúa con dolo, en la legislación penal no existe el peculado por omisión.
- No en todas las solicitudes suscribe su representada en calidad de secretaria.
- Solicita dicte auto de sobreseimiento definitivo en su favor.

Escuchada las partes el juzgador emite su resolución en la cual se pronuncia sobre los siguientes puntos: primero se pronuncia respecto de los principios que se han aplicado en la audiencia:

(...) PRIMERO: En la Audiencia Preparatoria se aplicaron los principios de ORALIDAD, CONCENTRACIÓN, CONTRADICCIÓN Y DISPOSITIVOS, previstos en el Artículo 168 numeral 6 de la Constitución del Ecuador, con sujeción a los principios determinados en el Artículo 205.1 del Código Adjetivo Penal, con las finalidades y procedimiento contemplados en los Artículo 226.1 y 226.2 todos del Código Procesal Penal. De las alegaciones de nulidad y de violación al debido proceso, como Juez de la materia determine que la fiscalía General del estado es la Titular de la acción Penal Pública tal como establece el artículo 195 de la Constitución de la República del Ecuador, y como tal ha decidido dentro de la presente causa procesar a los señores (...)ANGELA ROSA MERA LIMONGI, y es sobre ellos que debe decidir si existe algún tipo de vulneración al debido proceso, y no sobre otras personas que se alegan dentro de la audiencia, por cuanto no son parte procesal. **Así mismo se trata de alegar violación del derecho a la defensa por la falta de notificación con el informe emitido por la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, y en atención a ello se observa que dentro de la etapa investigativa las partes conocieron que estaban siendo investigadas por el presunto delito de peculado (Peculado, 2015).**

En el considerando tercero el Juez penal se pronuncia sobre la existencia material de la infracción e indica:

(...). TERCERO: La existencia material de la infracción para el suscrito Juez, se encuentra determinada con las siguientes actuaciones procesales:  
1.- La denuncia que presenta la Superintendencia de Economía Popular y

Solidaria, donde se denuncia las falencias resultantes de una mala administración y control tales como la cartera comercial fideicomisos, refleja que se desembolsó créditos por USD 1'811.000 dólares, a diez fideicomisos, un contrato de prestación de servicios para asesorar la titularización de la cartera por USD. 400.000 dólares, de los cuales se anticipó USD 150.000 dólares el 25 de mayo de 2011; sin embargo el contrato se encontraba vencido y no se ha cumplido con su objeto, así como tampoco se había iniciado las acciones legales correspondientes. Por otro lado el departamento de crédito califico a estas operaciones como de riesgo alto con incapacidad de pago sin embargo el mismo comité de crédito los aprobó y en otros casos el gerente general los concedió directamente, la normatividad interna de la Cooperativa, especialmente en préstamos comerciales , concentradas en su mayoría en operaciones otorgadas a través de Fideicomisos, Constructoras y Personas Naturales; 3 informe de auditoría sobre la evaluación a la Cooperativa, que existen un sinnúmero de irregularidades no solamente de los diez créditos concedidos a los diez fideicomisos, documento en el cual el Comité de Crédito aprueba el crédito para los fideicomisos suscritos por el Ing. CARLOS ENRIQUE SAN LUCAS SANTANA, Ing. ANGELA ROSA MERA LIMONGI y la Ing. JUANA MONSERRATE MIELES NAVARRETE. (...)Versión de la señora ANGELA ROSA MERA LIMONGI, quien se desempeñó como gerente de crédito y cobranzas, ella manifiesta, que si se dieron los créditos a los diez fideicomisos, que las solicitudes no cumplieron todos los requisitos, que se encuentran firmadas por ella, por la señora JUANA MONSERRATE MILES NAVARRETE y por el señor CARLOS ENRIQUE SAN LUCAS SANTANA, ella adjunta documentos de lo que dice que sus informes fueron negativos, además adjunta reglamento interno de la Cooperativa; tarjeta índice de los ciudadanos. Versiones de los funcionarios de la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria que indican que los créditos otorgados de manera irregular, a los diez fideicomisos antes nombrados; versión del señor, Presidente del Comité de Administración de la Cooperativa 15 de Abril, mismo que señala que se esté perjuicio son responsables los miembros del Comité de Crédito, que la institución no estaba preparada para esta clase de créditos (Peculado, 2015).

De lo registrado se observa que se señala a la Señora Ángela como responsable material del delito de peculado, por cuanto su nombre y firma aparecen en las solicitudes de aprobación de los créditos.

(...) CUARTO: De la información extraída sobre el delito de peculado, en el caso de los señores (...) ÁNGELA ROSA MERA LIMONGI, para la participación y vinculación de los procesados, rescatando como elementos principales las actas del comité de crédito de la Cooperativa de Ahorro y Crédito 15 de Abril, Comité que estaba conformado por los mencionados y quienes suscribieron dicho documento para aprobar cada uno de los 10 créditos a favor de los fideicomisos, Como fundamento para poder emitir la presente resolución, se extrae la acusación de la Fiscalía, misma que sustenta su acusación por los hechos investigados los cuales **nacen con la información recibida por la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, donde se menciona las falencias resultantes de una mala administración y control tales como la cartera comercial fideicomisos, refleja que se desembolsó créditos por USD 1'811.000** dólares, a diez fideicomisos, evidenciándose una mala gestión del crédito desde su concesión, (...) se evidencia que el CONSEJO DE ADMINISTRACION, ha condonado los intereses de varias operaciones de crédito comercial; el departamento de crédito califico a estas operaciones de riesgo alto e incapacidad de pago sin embargo, nuevamente el comité de crédito los aprobó así como también en algunos casos el Gerente General los concedió directamente; a lo expuesto, el departamento de auditoria interna de la cooperativa presenta a, CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN, GERENCIA GENERAL, Consejo De Vigilancia y gerencia de crédito, informes en donde se emiten observaciones conclusiones y recomendaciones con respecto a la evaluación de la cartera de créditos comerciales, tanto de fideicomisos como para constructores sin embargo no se han tomado acciones a fin de que se cumpla con las políticas de crédito (Peculado, 2015).

Para motivar y resolución el juez se pronuncia sobre el delito de peculado de acuerdo a como lo define la doctrina y el cuerpo legal con el que fue resuelta la audiencia

(...) El artículo 257 del Código Penal, determina.- Peculado.- serán reprimidos con reclusión mayor ordinaria de 8 a 12 años, los servidores de los organismos y entidades del sector público y toda persona encargada de un servicio público, que, en beneficio propio o de terceros hubiere abusado de dineros públicos o privados de efectos que los representen piezas, títulos, documentos, bienes muebles o inmuebles que tuvieren en su poder en virtud o razón de su cargo, ya consista el abuso en desfalco, disposición arbitraria o cualquier otra forma semejante

(COIP, 2014) La pena será de reclusión mayor extraordinaria de 12 a 16 años si la infracción se refiere a fondos destinados a la defensa nacional; y el inciso cuarto del artículo 257 ibídem establece.- “también están comprendidos en las disposiciones de este artículo los funcionarios, administradores, o empelados de la instituciones del sistema financiero nacional privado, así como los miembros o vocales de los directorios y de los consejos de administración de estas entidades que hubiesen contribuido al cometimiento de estos ilícitos (COIP, 2014)”. El artículo 233 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que: Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos. Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas. El Jurista Jorge Zavala Egas, establece que en el PECULADO, no solo se debe poseer la calidad anunciada por el tipo penal: funcionario público, titular de una potestad publica (artículo 257 inciso primero y tercero del Código Penal anterior, y en el artículo 287 inciso primero, del Código Orgánico Integral Penal), o funcionario de banco privado (artículo 257, inciso cuarto agregado al Código Penal en mayo de 1999 y artículo 287 inciso cuarto del Código Orgánico Integral Penal), sino que, adicionalmente, debe tener los bienes “en virtud o razón de su cargo.” Debe ser un funcionario público, pero no cualquiera debe tratarse de quienes tengan la administración de los caudales y efectos, con posibilidad de poder disponer los fondos por razón de su cargo. La administración de los bienes y caudales significa la percepción y custodia de los mismos por razón de su cargo, es decir, sobre la base de una relación funcional. Luego, “el problema de la tipicidad de estos hechos no reside en la calidad del funcionario o de autoridad del autor (...). Si no en si el autor quebranto o no una tenencia ajena (Peculado, 2015).

Continúa indicando:

(...) Dicho de otra manera: es preciso dilucidar previamente quien tenía la posesión o la tenencia desde el punto de vista social-normativo, de las cosas sustraídas. En forma más prolija: el objeto concreto de protección en el caso del peculado es la eficiencia de la administración pública para



la prestación de los servicios públicos y, por tanto el perjuicio al patrimonio que sustenta tal idoneidad. Vale la pena, por la importancia que tiene para el tema, aclarar que “bien jurídico protegido” no es lo mismo que “objeto típico” del delito, el primero está constituido por el interés social (bien ideal cultural) que se requiere proteger penalmente, el segundo es el elemento objetivo (bien material) sobre el que recae la conducta típica. El objeto típico descrito en el tipo penal de peculado es el conjunto de “dineros públicos o privados, de efecto que los representen, piezas, títulos, documentos, bienes muebles o inmuebles que estuvieren en su poder”, los que están bajo la custodia del funcionario público y sobre los que éste tiene posesión inmediata o mediata “en virtud del cargo” que tiene en la organización de la Administración Pública. En el delito de peculado es condición necesaria que el bien que es objeto del tipo penal este en posesión del funcionario público en virtud y en relación las funciones deberes y atribuciones del cargo que desempeña al interior de la Administración. Lo cual tiene estrecha relación con la competencia que esta predeterminada por las leyes administrativas pertinentes. El bien jurídico protegido es el buen funcionamiento de la administración pública, el verbo rector es el ABUSO del funcionario que recaiga sobre fondos, dineros o bienes que mantenga en su poder, en razón de su cargo y ese ABUSO consiste en el desfalco, disposición arbitraria o cualquier otra forma semejante (EC, s.f.) que se cometa para “apropiarse”, de ellos, en beneficio propio o de terceros causando perjuicio patrimonial que afecta la presentación de servicios públicos o el de intermediación financiera al público. En términos generales el delito de peculado se conforma tripartitamente por estos compendios,: a).- tiene que involucrarse un servidor Público, gerente, director o empleados del sistema financiero nacional privado, así como los directivos o vocales de los directorios de estas instituciones y en general de todos quienes ocupen un cargo público; b).- que disfrutasen de manera abusiva de cualesquiera manera los capitales para su beneficio o el de otros; y, c).- que disfrutase ejecutar tales acciones valiéndose de la facultad que tiene para mantener esto bienes en su poder por la única razón de ser un funcionario público, Que no comete únicamente delito de Peculado quien tiene en su poder tales bienes o recursos, si no el que tiene facultad para disponer de ellos o posibilidad de hacerlo. De tal manera que el delito de Peculado no necesariamente es un delito de resultado, esto es que produzca afectación al patrimonio fiscal, tanto más que el bien jurídico es la fidelidad de cumplimiento del funcionario, sobre los caudales públicos puestos en su custodia (Peculado, 2015).

Remitiéndose a las normas de la constitución sobre el manejo de fondos

(...) La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 233 declara que la responsabilidad administrativa civil y penal por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos, la tiene no solamente los funcionarios, dignatarios y servidores de organismos e instituciones del estado, si no también quienes no tengan tales calidades, extendiendo aun a los particulares la incriminación del delito de peculado. Por consiguiente, el peculado es una figura típica dolosa, que exige el abuso de los recursos público o privados "... de manera que resida perpetuamente en acciones de adjudicación, la misma que como lo ha indicado la doctrina vinculante, se manifiesta cuando se beneficia al propio servidor a un tercero o terceros, pues ha de advertirse que si bien el verbo rector conforme a la ley ecuatoriana es "abusar", no puede desligarse en dicho abuso de la "forma", en que se comete, lo cual puede ser únicamente la señaladas en la ley...". (Galo Espinoza M. compendio de setenta años de jurisprudencia de la Corte Suprema. Imprenta don Bosco-Quito, 1999, pag. 385 y 386). El Objeto del peculado, es la lesión que se produce al patrimonio público o privado por parte de funcionario público o privado que, violando sus deberes de probidad y de fidelidad; es decir, dolorosamente se apropia o distrae bienes que les fueron confiado en razón de su cargo; además, se debe agregar que el peculado exige como elemento objetivo, el perjuicio causado al organismo, por abuso de fondos o efectos que los representa en beneficio propio del funcionario o de un tercero. (Peculado, 2015).

Dicta su auto de llamamiento a juicio:

(...) SEXTO.- En consecuencia de lo analizado dentro de la audiencia preparatoria del Juicio, las actas del Comité de Crédito de la Cooperativa de Ahorro y Crédito 15 de Abril, mismo que suscribieron documentos para aprobar los 10 créditos a favor de los fideicomisos, pese a que en las actas de crédito iban las solicitudes de crédito en donde consta el informe del oficial de crédito, que establecía todos los inconvenientes que tenían los fideicomisos en cuanto a su funcionamiento; además al actuar con pleno conocimiento del manual de Políticas, Procedimientos de Control de crédito y contingente de la Cooperativa 15 de Abril para otorgar los créditos; del informe emitido por la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria; con los informes periciales realizados dentro de la etapa investigativa, mismos que establecen que los bienes que sirvieron de garantía para otorga créditos de valores muy altos a los diez fideicomisos, fueron sobrevalorados muy por encima de los costos normales, las versiones rendidas y en base al Dictamen sustentado y presentado por parte del Señor Fiscal Cantonal y conforme a lo

establecido en los artículos 85 y 88 del Código de Procedimiento Penal, y de conformidad con lo que determinan los artículos 5, 6, 9, 19, 20, 21, 25 y 27 del Código Orgánico de la Función Judicial que hacen referencia a los Principios de: Aplicabilidad Inmediata y Directa de la Constitución, de Interpretación Integral de la Norma Suprema, de Imparcialidad, Dispositivo, de Inmediación y Concentración, de celeridad, de Probidad, de la Seguridad Jurídica, de la Verdad Procesal y a lo determinado en el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, se dicta AUTO DE LLAMAMIENTO A JUICIO, en contra de los ciudadanos ...(...) ANGELA ROSA MERA LIMONGI, por considerarlos presuntos Autores del delito de PECULADO, tipificado y sancionado con el artículo 257 inciso 1 y 4 del Código Penal, considerando como elemento principales las actas del comité de crédito de la Cooperativa de Ahorro y Crédito 15 de Abril, Comité que estaba conformado por CARLOS ENRIQUE SAN LUCAS SANTANA, ANGELA ROSA MERA LIMONGI y JUANA MONSERRATE MIELES NAVARRETE, quienes suscribieron dicho documento para aprobar cada uno de los 10 créditos a favor de los fideicomisos, pese a que en las actas de crédito, iban acompañadas de las respectivas solicitudes donde consta el informe del oficial de crédito, que establecía todos los inconvenientes que los diferentes fideicomisos que tenían en cuanto a su funcionamiento, como que reflejaban en el impuesto a la renta utilidades mínimas y muy poca solvencia económica, y que existiría mora segura, además actúan con pleno conocimiento del Manual de Políticas y Procedimientos y Control de Crédito y Contingente de la Cooperativa 15 de Abril, mismo que tiene las reglas y normas que deben considerarse por parte del Comité de Crédito de la Cooperativa 15 de Abril, para otorgar los créditos solicitados. (Peculado, 2015).

Luego de haber registrado los puntos importantes del caso en cuestión se analiza se procede a identificar, primero, si en el caso 00870-2015 existieron suficientes elementos de convicción para que el Fiscal formule cargos, emita su dictamen y se dicte auto de llamamiento a juicio a la procesada, para fijar este primer punto es importante examinar si la Fiscalía cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 594 del COIP sobre la existencia de la infracción y la participación de la persona en el hecho investigado.

Una de las reglas para que se dé inicio a la instrucción fiscal es que el Fiscal cuente con los elementos suficientes, para formular cargos y solicitar la audiencia donde sustentará dichos elementos, esto elementos son los denominados elementos de convicción, esta regla además se debe haber llevado a cabo con sujeción al principio de objetividad facultativo del Fiscal.

La Fiscalía para indicar su investigación a esta procesada se basa o presenta como elementos de convicción los formularios de aprobación de los créditos que otorgó la cooperativa donde la procesada se desempeñaba como secretaria del comité de crédito, específicamente el Fiscal señala que en estos formularios de aprobación consta la firma como secretaria, de la señora Angela, y en la casilla de “observaciones” se deja este espacio en blanco por lo que asume que con ello la hoy procesada es participe del delito de peculado a pesar de que en este mismo formulario de aprobación existe a la leyenda de “el crédito aprobado es de absoluta responsabilidad del gerente”.

La Fiscalía no considera como elemento de descargo el informe donde esta funcionaria indica que las solicitudes no cumplieron todos los requisitos, que fueron negativos, es decir, el informe desfavorable, al contrario; como lo manifestó en la audiencia **a su criterio** estos documentos no constituyen informe negativo.

Al señalar el Fiscal que estos informes a su criterio con constituyen un informe negativo y no tomarlos en cuenta como un elemento de descargo está actuando con subjetividad y no está aplicando la objetividad con la que debería

llevar a cabo su investigación y la instrucción, ahora, el caso comienza con la denuncia de la SEPS, anterior a esta denuncia ha habido una auditoría de las cuales se emitieron unos informes, dicho informe nunca fue notificado a la Señora Ángela Mera, así mismo la Fiscalía en su fase de investigación no notificó a la procesada ni con el inicio ni con el proceso ni con la lectura final de dicho informe.

El peculado financiero o bancario al ser de carácter privado debía sujetarse a lo establecido en el Art. 90 de la Ley Orgánica de Contraloría General del Estado y su reglamento, que es aplicable a estos casos, este articulado manifiesta la obligación de la notificación a las partes autoridades y servidores vinculados con el examen para que ejerciten el derecho de defensa, lo cual no ha ocurrido tampoco en el caso.

De lo antedicho además se recalca que al comenzar la instrucción la defensa de la procesada solicitó por varias veces que se notificará a la SEPS, se remitiera las actas, mediante la cual dicha institución tenía que haber dejado constancia en la que se notificaba con el inicio del informe de supervisión, y los resultados finales lo cual hasta la etapa de instrucción, el Fiscal nunca se la realizó, pues “a su criterio” no se requiere de informe previo de la ninguna naturaleza, por ello la defensa solicitaba además la exclusión de este informe realizado por la SEPS.

La Fiscalía representada por este Fiscal, no aplica el principio de objetividad, por cuanto, se mantiene en su posición de que el Informe de la SEPS, fue un acto administrativo, realizado por la institución y que las personas

que se creyeron que sus derechos se vulneraron dentro de este procedimiento administrativo, pues tuvieron la oportunidad de haberlo impugnado, ante la misma autoridad administrativa en sede administrativa, se recalca nuevamente que dicho informe nunca fue notificado a la procesada.

En este sentido se puede afirmar que la no notificación con este informe ha vulnerado los derechos de la procesada, pues nunca conoció el contenido del mismo y no tuvo oportunidad de ejercer su derecho a la defensa, en esta vulneración incurre tanto la SEPS como la Fiscalía quien era la encargada de informar sobre la investigación y considerar esta no notificación como elemento de descargo.

En la audiencia la señora Ángela señala y como se demuestra con los documentos que ella advirtió que los créditos tenían riesgo, y dice que el comité de crédito como tal no aprobó los créditos, que fueron aprobados incluso la mayoría directamente por el señor Carlos Enrique San Lucas Santana, como Gerente General, y bajo su responsabilidad sin que haya ingresado al comité de crédito.

Ahora respecto a la adecuación del tipo penal que ha sido considerado por el juzgador se tiene primero que aclarar que estamos frente a un supuesto delito financiero, que es muy diferente al peculado del sector público, donde rigen principios que rigen en diferentes campos de acción, el tipo penal como lo es el peculado sanciona el abuso de fondos.

El verbo “Abusar” como lo ha explicado Calvachi. (s/f)<sup>26</sup>.

Para el cometimiento del abuso se tiene una especie de gama transitoria, que ha provocado que el parlamentario lo haya asimilado a atraco (adjudicación de los bienes), malversación (usar los con fines distintos a los previstos), disposición arbitraria (igual que malversación) o cualquier otra forma semejante (una fórmula analógica inacceptable). La jurisprudencia ecuatoriana ha interpretado el verbo abusar como sinónimo de apropiación o distracción de los bienes vinculada a las formas descritas (p.102).

Determinado lo que es el verbo abusar, entonces para que se adecue la conducta al tipo penal de peculado, los trabajadores de la institución financiera deben abusar de estos fondos, lo que no ha ocurrido en este caso respecto de la procesada quien desempeñaba sus funciones como secretaria y que emitía informes desfavorables.

Siendo el “Abusar” el verbo rector del delito, para que se adecue la conducta al tipo se debe determinar quién es la persona que ha abusado de dichos fondos o bienes, en este caso quien representó los fideicomisos que como apuntan la evidencias fue el Gerente, pues, la señora Angela como secretaria indicaba en sus informes que había alto índice de morosidad.

Por otro lado se define también que el peculado es un delito doloso, pues, quien comete el delito está consciente de ello y el daño o perjuicio a causar con el abuso, por lo que no cabe el cometimiento del delito a título de culpa, es decir, un delito no puede ser doloso y culposo a la vez.

---

<sup>26</sup> Calvachi Cruz, Reinaldo. (s/f). *El peculado bancario*. (en línea). Consultado (03 de Agosto de 2017). Recuperado de: [http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo\\_de\\_contenidos/Documents/IurisDictio\\_2/el\\_peculado\\_bancario.pdf](http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_2/el_peculado_bancario.pdf)

El Fiscal subjetivamente asume que por falta de leyenda en las solicitudes de crédito y por suscribir en la sección que suscribe el comité la procesada actúa con dolo, hay que recalcar en este punto que en la legislación penal del país, no existe el peculado por omisión o por culpa en este caso la conducta deja de ser punible.

Entonces respecto a la primera duda de si existieron suficientes elementos de convicción para que el Fiscal formule cargos, emita su dictamen y se dicte auto de llamamiento a juicio a la procesada, se expresa que la Fiscalía no cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 594 del COIP sobre la existencia de la infracción y la participación de la persona en el hecho investigado, se basa en su criterio propio y no es objetivo.

El Fiscal ha realizado una investigación, inadecuada e incorrecta que vulnera principios, tomando en consideración como elementos de convicción un informe que no fue notificado a la procesada, y la omisión de una leyenda en la parte de “observaciones” en las solicitudes de crédito que firmaba en funciones de su cargo, esto es, de secretaria.

Antes de entrar al análisis del otro punto sobre los principios consideramos importante anotar sobre la teoría de la participación en el peculado en relación con los elementos de convicción. López. (2014)<sup>27</sup>, ha publicado:

---

<sup>27</sup> López Cabrera, Héctor. (2014). *El delito de cuello blanco.- el peculado bancario*. Udl. (en línea). Consultado. (03 de Agosto de 2017). Recuperado de: <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/88/1/UDLA-EC-TAB-2014-04.pdf>



(...). La intervención del sujeto activo del delito objeto de este estudio; por lo que en base a ello podemos ahora determinar que en la teoría de la participación delictiva en el peculado bancario es preciso identificar con plena claridad y con todos los elementos de convicción a la persona que ejerce con voluntad y conciencia todos los actos conducentes a la perpetración de este delito; pero bajo esta línea es indispensable desentrañar en la multiplicidad de actos la intervención de otros actores que estando relacionados con la institución financiera bajo cualquier denominación orgánico funcional colabora para que el delito obtenga su resultado. En esta teoría de la participación también es importante identificar el hecho antijurídico que lesiona el interés jurídico tutelado, así como también identificar los actos y omisiones que se ejecutaron para obtener el resultado deseado. La reforma que sufrió el Artículo 257 del Código Penal identifica a los autores de los delitos de peculado bancario, dejando a la sana crítica del juzgador la aplicación de los artículos 42; 43; y, 44 del mismo cuerpo legal antes citado para que al momento de expedir su sentencia en fundamento de las pruebas aportadas en el proceso, se pueda determinar los niveles de participación en el cometimiento del tipo penal referido. (p. 64-65).

De acuerdo lo anotado entonces, además del presupuesto de abusar de los bienes, para poder vincular a una persona a la comisión de este delito también se debe tener:

- Identificación con plena claridad de los elementos de convicción.
- Identificación e individualización con plena claridad de la persona que supuestamente ha cometido el delito.
- Manifestación de que la persona involucrada ejerce con voluntad y conciencia todos los actos conducentes a la perpetración de este delito.

El otro punto motivo del análisis es determinar si por la falta de objetividad del fiscal se concurre en una vulneración de principios garantías constitucionales al relacionar a la procesada con la participación del delito de peculado cuando los elementos de convicción no son claros y precisos, como ya se mencionó el primer derecho vulnerado ha ido el derecho a la defensa, que la procesada no tuvo oportunidad para defenderse porque no lo notificaron con el informe.

Como se ha dado a entender, en este caso son varios los involucrados, es decir, que cada uno de ellos debe responder por lo que se le acusa, como lo determina la ley de manera individualizada, sin embargo, en una parte de la audiencia el Fiscal literalmente manifiesta:

**La ley indica que se deberá fundamentar el dictamen de forma individual sin embargo por la naturaleza del ilícito y la investigación de los resultados es la misma, todos se subsumen a la misma conducta por lo cual señor Juez los elementos en que se funda la acusación son iguales para todos.**

El Fiscal no ha individualizado en su investigación, ni en la instrucción, es decir, en el momento oportuno lo que corresponde a cada uno de los procesados, lo que evidencia una total falta de objetividad y una vulneración al principio de presunción inocencia, además de la vulneración del debido proceso.

En el delito de peculado, que por lo general como se ha venido diciendo no participa una sola persona sino varias que planifican y ejecutan dicho delito se plasman los grados de responsabilidad a través de la acción u omisión de cada persona involucrada, por ello es descabellado que en el presente caso el Fiscal exponga que todos a los que les ha formulado cargos se subsumen a la misma conducta y que los elementos en que se funda la acusación son iguales para todos.

Fehacientemente también se puede indicar que por la falta de objetividad del Fiscal se vulneran los principios de la administración de justicia que se fundamenta en que el sistema procesal independientemente de la materia, es un medio para la ejecución de la justicia en donde se aplica de manera directa y estricta las normas del debido proceso como mandato constitucional.

Volviendo al tema de la vulneración del principio de presunción de inocencia en este proceso, primero hay que indicar que como principio constitucional este es uno de los derechos más importantes con los que cuenta una persona, que no puede ser transgredido en un proceso penal, desde la fase de investigación y que el Fiscal no puede obviar en su búsqueda de elementos de convicción, como se ha hecho en este caso.

La presunción de inocencia se transforma o se adultera únicamente con la aportación de pruebas legalmente actuadas dentro de un proceso, es decir, con pruebas que hayan sido obtenidas en observancia a las garantías del debido proceso, que aun así, el estatus de inocente permanece mientras no haya una sentencia ejecutoriada.

El principio de presunción es considerado universal, a que se encuentra ratificado en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos pilares fundamentales del debido proceso, en forma general está ligado al proceso penal, declarado como inherente de la persona que está involucrada en este tipo de proceso.

El principio tiene consecuencias trascendentales según varios autores, estas son:

- Respecto a la carga de prueba en el procedimiento, esta le concierne a la acusación, el procesado no está obligado a demostrar su inocencia, sino que se presume su inocencia;
- La prueba debe ser tal que permita sustentar la condena más allá de toda duda razonable;
- La actitud del tribunal, llamado a garantizar los derechos del reo, evitando que en virtud de la imputación reciba un tratamiento incompatible con su condición de persona inocente; y,
- La exclusión de consecuencias negativas antes de que se dicte sentencia definitiva y, por consiguiente, el derecho a la libertad durante el proceso. (Cornejo, 2015).

Se vulnera este principio en el caso porque el comité de crédito está constituido por el Gerente, La Gerente de Crédito y Cobranza y Asistente de Crédito, y las solicitudes son recibidas por el oficial de crédito que emite su

informe, en todos los diez fideicomisos es el primer filtro y todos los diez informes son negativos, luego viene el informe del asistente de crédito Rosa Mera Limongi y el informe de ella son desfavorables.

En el Comité de Crédito la procesada es parte de este comité de crédito, pero no emite ningún procedimiento si ella como asistente se opuso a la concesión de dicho crédito como es que ella vaya a dar un informe favorable, dice que no hay aprobación y que el señor gerente es el que autoriza bajo su responsabilidad, que si el acta está firmada por los tres miembros esto no quiere decir que aprueban el crédito, que están los informes en donde se oponen.

### 3. CONCLUSIONES

En primer lugar se concluye indicando que efectivamente en el caso panal 00870- 2015 no existieron suficientes elementos de convicción para que el Fiscal formule cargos, emita su dictamen y se dicte auto de llamamiento a juicio a la procesada, por lo que se han cumplido con los objetivos planteados respecto a la formulación de la problemática, los elementos de convicción no son claros y precisos y eso concurre en una vulneración de principios garantías constitucionales al relacionar a la procesada con la participación del delito de peculado.

En la fase de investigación previa, cuya finalidad es obtener de manera legal los elementos de convicción, tanto de cargo como de descargo, con los cuales la Fiscalía decide si formula o no formula los cargos y emite su posterior dictamen, el Agente Fiscal no notifica a la Sra Ángela Mera con el informe que indica que va a ser investigada por el presunto delito de peculado.

Existe una total falta de objetividad del Fiscal al no realizar una investigación exhaustiva en forma objetiva; pues el Fiscal desarrolló la investigación apuntando únicamente a las circunstancias de cargo que fundan o agravan la responsabilidad de la persona procesada y no a las de descargo que la eximan, atenúan o extingan, quien era solo la secretaria que cumplía con su deber de firmar un informe, que además dichos informes los declaró como negativos, es decir; señalaba que los créditos no cumplían todos los requisitos, el Fiscal convoca a audiencia de formulación de cargos sin contar con los

elementos de convicción suficientes para con la procesada, ya que únicamente presume que por dejar el espacio de “observaciones” en blanco, la señora Rosa es partícipe del delito de peculado.

En la audiencia de evaluación preparatoria a juicio el Fiscal hace su dictamen en donde se dicta auto de llamamiento a juicio, sin que de las derivaciones de la instrucción fiscal se hayan resultado o desprendido elementos de convicción sobre la existencia del delito y sobre la participación de la procesada como autor o cómplice; pues la existencia de la infracción no se encuentra comprobada conforme a derecho y se presume sin estar basado en indicios materiales, objetivos y verificables.

El informe de la contraloría es un requisito de procedibilidad para los delitos de peculado respecto de las instituciones privadas, en el actual COIP, cabe recalcar que a la procesada nunca se le fue notificada con este informe.

Los principios constitucionales como el principio de presunción de inocencia debido proceso y las garantías básicas como el derecho a la defensa se vulneran por parte de la Fiscalía al inmiscuir a Ángela Mera como autora y partícipe del delito de peculado si contar con los elementos de convicción suficientes.

Al omitir la notificación de manera adecuada la procesada Ángela Mera en la fase de investigación previa se priva o vulnera la garantía básica del derecho a la defensa ya que; no se da la oportunidad de exponer sus posiciones

en ese informe ni rebatir los argumentos del mismo crean que este sea inválido en la siguiente etapa procesal.

La Fiscalía vulnera el principio de presunción de inocencia al acusar a la señora Ángela Mera como autora del delito de peculado, sin comprobar su participación basado únicamente en el espacio de la casilla en blanco de “observaciones” como elemento de convicción, además no cumple con el principio de objetividad al solo apuntar hacia los elementos de cargo.

El informe de auditoría vulnera el artículo 76 numeral 4 de la Constitución de la República, porque dicho informe ha sido introducido violando normas o preceptos Constitucionales, es una evidencia que está contaminada y por lo tanto, carece de toda eficacia jurídica y consecuentemente de acuerdo al artículo 454 del Código Orgánico Integral Penal.



## 4. BIBLIOGRAFÍA

Albán Gómez, Ernesto. (2009). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano. Parte General*. Quito, Ecuador: Ediciones legales.

Albán Gómez, Ernesto. (2009). *Manual de Derecho Penal ecuatoriano, parte general*. Tercera edición. Quito, Ecuador: Editorial Ediciones Legales.

Albán Gómez, Ernesto. (2011). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano*. Quito, Ecuador: Ediciones Legales.

Alcócer Povis, Eduardo. (s/f). *La autoría y participación en el delito de peculado comentarios a partir del caso montesinos- bedoya*. Instituto de Ciencia Procesal Penal, [En línea]. Consultado [01, agosto, 2017]. Recuperado de: <http://www.incipp.org.pe/archivos/publicaciones/peculadoalcocer.pdf>

Arsenio Guardia. (2010). *Manual de Derecho Procesal*. Lima, Perú: Editorial alternativa.

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la Republica. Ecuador*. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.

Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial N° 180. Ecuador. Ecuador Gráficas Ayerve C. A.

Bovino, Alberto. (1998). *El Ministerio Público en el proceso de la reforma de la justicia penal de América Latina*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Editores del Puerto.

Calvachi Cruz, Reinaldo. (s/f). *El peculado bancario*. [En línea]. Consultado [03, Agosto, 2017]. Recuperado de: [http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo\\_de\\_contenidos/Documents/IurisDictio\\_2/el\\_peculado\\_bancario.pdf](http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_2/el_peculado_bancario.pdf)

Carrara, Francesco. (1971). *Programa de derecho criminal*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

Cerda San Martín, Rodrigo. (2011). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima, Perú: Editorial Grijley.

De La Cueva, Mario. (2009). *El Delito en Sentido Legal*. México: Editorial UNAM.

Dona, Edgardo. (2012). *Derecho Penal: Parte Especial*. Tomo III. Editorial Rubinzal - Culzone.

Flores Uzcátegui, G. (1982). *Manual de Prácticas Procesal en los juicios por peculado*. Quito, Ecuador: Editorial Quito S.E

Fontán Balestra, C. (1998). *Derecho Penal Introducción y Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo Perrot.

García Falconi, José. (2003). *Manual de práctica procesal constitucional y penal*. Quito, Ecuador: Editorial del Editorial Ministerio de Justicia.

García Falconí, Ramiro. (2014). *El Código Penal Integral*. Tomo I. Quito: Editorial NIPM.

Goldstein, Raúl. (1999). *Diccionario de Derecho Penal y Criminología*. Argentina: Editorial Astrea.

Jiménez De Asúa, Luis, (1997). *Lecciones de Derecho Penal*. Vol.3. México: Editorial Haría.

Jurado, Alberto. (2014). *¿Qué son Elementos de Convicción?*. [En línea]. Consultado [02, Agosto, 2017]. Disponible en: <http://www.alc.com.ve/elementos-de-conviccion/>

López Cabrera, Héctor. (2014). *El delito de cuello blanco.- el peculado bancario*. Udl. [En línea]. Consultado. [03, Agosto, 2017]. Recuperado de: <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/88/1/UDLA-EC-TAB-2014-04.pdf>

Muñoz Conde., Francisco y García A., Mercedes, (2004). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia, España: Editorial Tirant lo Blanch.

Ortiz Nishihara, Mario. (2013). *El Principio De Objetividad*. El nuevo proceso penal. [En línea]. Consultado [03, Agosto, 2017]. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/nuevoprocesopenal/2013/12/07/el-principio-de-objetividad/>

Peña Gonzales, G, & Almanza Altamirano, F. (2010). *Teoría del delito manual práctico para su aplicación en la teoría del caso*. SL: Editorial. APECC.

Troya Cevallos, Alfonso. (2002). *Elementos de Derecho Procesal Civil*. Tomo II. Quito, Ecuador: Editorial. Pudeleco Editores.

Zaffaroni, Eugenio. (200). *Derecho penal. Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar.

## **Anexos**