

REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

Oficio No. 001-2017-MMV-AN
Quito, 01 de Junio 2017

Sr. José Serrano
PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA NACIONAL
Ciudad



Trámite 285257
Codigo validación IY301JQDYX
Tipo de documento MEMORANDO INTERNO
Fecha recepción 01-jun-2017 11:04
Numeración documento 001-2017-mm-v-an
Fecha oficio 01-jun-2017
Remitente MONTAÑO VALENCIA MAE
Función remitente ASAMBLEISTA
Revise el estado de su trámite en:
<http://tramites.asambleanacional.gob.ec/ats/estadoTramite.jsf>

9 biao

De mi consideración:

En ejercicio de mis funciones como Asambleísta, de conformidad con los artículos: 134, numeral 1 y 136 de la Constitución de la República del Ecuador, y los artículos 54, numeral 1 y 55 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, me permito presentar el Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, para que se digne dar el trámite legal y constitucional pertinente.

Agradezco de antemano por la atención brindada.

Atentamente,

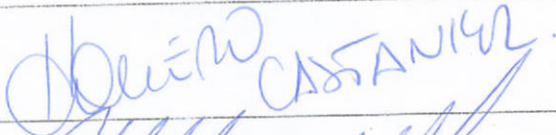





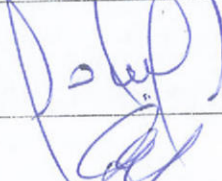
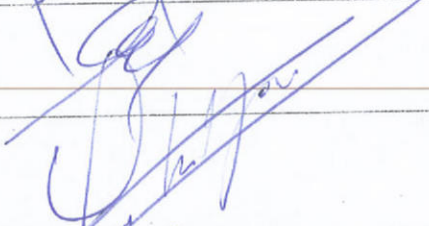
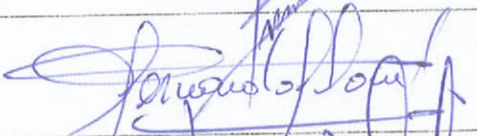
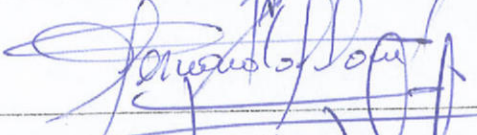
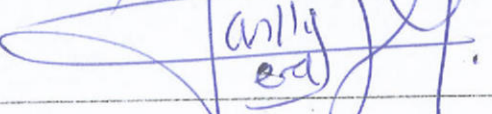

Ing. Mae Montaña Valencia
Asambleísta Nacional





REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

PROYECTO DE LEY ORGÁNICA REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA
CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL DEL ECUADOR, COIP (ART. 581)

NOMBRE	FIRMA
Homero Castanier J.	
FERNANDO BURBANO	
Fabricio Villasmán	
Emilio Campoverde	
Luis Pacheco	 02020588-7
Ana Mercedes Galarza	Amade Jevilla
CESAR CARRION	
Fernando Colley B	
Manolo Simbana	
CESAR SOLORZANO	
FERNANDO FLORES V.	
Tanny Vera	



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

**PROYECTO DE LEY ORGANICA REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO
INTEGRAL PENAL DEL ECUADOR, COIP (ART. 581)**

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

“En las últimas décadas, el Ecuador ha sufrido profundas transformaciones económicas, sociales y políticas. La Constitución del 2008, aprobada en las urnas, impone obligaciones inaplazables y urgentes como la revisión del sistema jurídico para cumplir con el imperativo de justicia y certidumbre.

La heterogeneidad de los componentes del sistema penal ecuatoriano, incluida la coexistencia de varios cuerpos legales difíciles de acoplar en la práctica, ha generado una percepción de impunidad y desconfianza.

En el Ecuador -desde su época Republicana- se han promulgado cinco Códigos Penales (1837, 1872, 1889, 1906 y 1938). La legislación penal vigente es una codificación más y tiene una fuerte influencia del Código italiano de 1930 (conocido como “Código Rocco”), argentino de 1922, belga de 1867 y -este a su vez- del francés de 1810 (“Código Napoleónico”). En suma, se argumentaba que teníamos un Código de hace dos siglos con la influencia” trágica del siglo XX”....

Argumentando estas razones se expidió por parte de la Asamblea Nacional el Nuevo Código Orgánico Integral Penal con fecha 10 de febrero de 2014.

Al respecto el Manual de Derecho Penal del Doctor Ernesto Albán Gómez hace la siguiente reseña histórica de las Normas Penales.

Evolución Histórica “Las leyes penales más antiguas fueron generalmente aquellas que establecía delitos y penas, es decir, las mismas que hoy integran la parte especial de los códigos. Así mismo los primeros comentarios doctrinarios, especialmente los formulados por los glosadores y prácticos medievales, versaron sobre delitos en particular. Posteriormente, con la aparición de la escuela penal clásica y el movimiento codificador, que surge hacia finales del siglo XVIII, los estudios penales se orientaron principalmente a formular, reglar los principios de carácter general sobre la Ley Penal, la teoría del delito y de la pena. De esta manera fue cobrando cuerpo el conjunto de normas que integran la llamada parte general del Derecho Penal, que se incluyó como libro primero en los flamantes códigos penales.

Este fenómeno fue tan intenso que trajo como consecuencia cierta despreocupación doctrinal sobre la parte especial, bajo la idea de que, establecidos los principios básicos, lo que correspondía era aplicarlos a los delitos en concreto. Sin embargo hoy en día se advierte que el tema no es tan simple, que el estudio de la parte especial no puede descuidarse y que es



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

Indispensable profundizar el análisis y en la revisión de los delitos en particular, que plantean cuestiones muy importantes, tanto desde el punto de vista de la teoría, como también de gran trascendencia práctica.”

Política Criminal “Siendo el derecho penal eminentemente finalista y valorativo, su misión es determinar que bienes o intereses jurídicos merecen protección penal y consecuentemente que conductas debe ser calificadas como delitos. Y esta tarea es parte esencial de la política criminal que una sociedad debe delinear y conforme a la cual se criminaliza una conducta, o se la despenaliza; se aumentan o disminuyen las penas, según sea necesario para garantizar con eficacia tales bienes e intereses. Por eso es tan directa la vinculación entre la parte especial y la política criminal.

Por cierto que en la vida cotidiana de los estados, esta política criminal, que debería sustentarse básicamente en criterios ético-culturales, está también poderosamente influenciada por factores de diverso origen, ideológicos, religiosos, económicos, sociales, pragmáticos, propagandísticos, que muchas veces presionan sobre el legislador y lo lleva a exageraciones, contradicciones e incoherencias...”

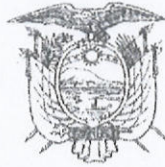
Principio de Legalidad

“También es fundamental la relación entre la parte especial y el principio de legalidad (no hay delito ni pena sin ley previa, medular del derecho penal moderno, y que además es una garantía básica para los ciudadanos, en efecto, este principio se concreta a través de la tipicidad, y así lo establece expresamente la Constitución, en el numeral tercero del artículo 76....”

“Sin embargo, como se ha señalado en tantas ocasiones, no faltan los casos en que el legislador, por carencia de una correcta técnica jurídica o por otras razones de diversa índole no tipifica adecuadamente una conducta, la describe en forma incompleta o ambigua, recurre en exceso a las llamadas leyes penales en blanco e inclusive utiliza fórmulas que abren la posibilidad y hasta obligan al juez a realizar interpretaciones analógicas.

Son errores que toca corregir al propio legislador, pues su mantenimiento es proclive a causar peligrosas violaciones del principio de legalidad.”¹

1 Ediciones Legales, fiel web, www.fielweb/edicioneslegales, del manual de derecho del Dr. Ernesto Albán Gómez 1.1 Evolución Histórica, 1.2 Política Criminal



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

**RAZONES POR LAS CUALES LA NORMA VIGENTE DEBERÍA
REFORMARSE EN SU INCISO FINAL**

ANALISIS

La Constitución Política del Ecuador en sus artículos 194 y 195 establecen; que la facultad de iniciar cualquier investigación la tiene La Fiscalía General de Estado, representada por el Fiscal General. Esta competencia tiene rango

Constitucional por lo cual no se pueden omitir las disposiciones constitucionales antes señaladas.

Art. 194.- *“La Fiscalía General del Estado es un órgano autónomo de la Función Judicial, único e indivisible, funcionará de forma desconcentrada y tendrá autonomía administrativa, económica y financiera. La Fiscal o el Fiscal General es su máxima autoridad y representante legal y actuará con sujeción a los principios constitucionales, derechos y garantías del debido proceso”*

Art. 195.- *“.- La Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación preprocesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, con especial atención al interés público y a los derechos de las víctimas. De hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el juez competente, e impulsará la acusación en la sustanciación del juicio penal *Para cumplir sus funciones, la Fiscalía organizará y dirigirá un sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses, que incluirá un personal de investigación civil y policial; dirigirá el sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes en el proceso penal; y, cumplirá con las demás atribuciones establecidas en la ley”*.*

En el artículo 195 se establece que la fiscalía tiene la obligación de iniciar las investigaciones de oficio, y el artículo 194 establece con claridad que la máxima autoridad es el Fiscal General y actuará con sujeción a las Normas Constitucionales.

Por lo antes expuesto no se necesita informe previo de la Contraloría General del Estado, para los delitos de peculado y enriquecimiento ilícito como lo establece el artículo 581 del COIP, ya que la Constitución dispone en su artículo 195, que la Fiscalía General del Estado tiene la potestad de iniciar la investigación.

En la constitución no se menciona ningún informe previo, debiéndose aplicar el principio constitucional de los artículos 424 que establece: *“La Constitución es*



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica... En concordancia con el **Art. 425** que establece “*El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos....*” en concordancia con el **ART. 426** que dispone; “*Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.*”

Lo que indica el artículo 426 es que Fiscal debe aplicar las Normas Constitucionales directamente, por mandato Constitucional y como la Fiscalía General de Estado tiene la competencia para investigar de oficio, no necesita ninguna norma secundaria o algún otro requisito de procedibilidad.

Adicionalmente, en repetidas ocasiones, la Fiscalía representada por el Fiscal General no aplica el tipo penal que deberían, aduciendo la mínima intervención penal y aplican las leyes más laxas. Sin establecer la responsabilidad que cada funcionario debe asumir por sus actuaciones, utilizando Normas Legales que contravienen la Constitución, como es el informe de la Contraloría para los tipos penales antes mencionados.

Cabanellas define el principio de responsabilidad, “*Como la obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o en ocasiones especiales, por otro, la perdida causada, el mal inferido o el daño originado. Deber de sufrir las penas establecidas para los delitos o faltas cometidas por dolo o culpa*”

En su definición Cabanellas indica claramente que la responsabilidad se da cuando se cumple las penas establecidas para los delitos o faltas cometidas por dolo o culpa, es decir, que se debe aplicar el tipo penal que corresponde a cada delito.²

Se debe tomar en cuenta por parte de los funcionarios públicos, a quienes compete investigar y sancionar delitos, que se debe hacer una ponderación de cuál es la afectación, dependiendo si la infracción penal tuvo como consecuencia una mayor afectación para la población, utilizando el principio de proporcionalidad. Como lo establece la doctrina española que indica;

² Cabanellas, editorial Heliasta, tomo III, pag.574



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

1.- *“La exigencia de adecuación a fin: implica que bien el juez o el legislador tiene que elegir la medida o sanción que sea adecuada para alcanzar el fin que la justifica. Para ello han de tener en cuenta el bien jurídico que se tutele. La pena óptima ha de ser cualitativa y cuantitativamente adecuada al fin.*

2.- *La exigencia de necesidad de pena: si se impone una pena o sanción innecesaria se comete una injusticia grave.*

3.- *La proporcionalidad en sentido estricto: se exige básicamente al juez para que este realice un juicio de ponderación o valoración donde valore la carga o gravedad de la pena y el fin que persigue con esa pena”³*

Por lo expuesto por la doctrina se establece con claridad que la pena debe ser proporcional al delito, esto quiere decir, que no solamente se debe aplicar siempre lo más favorable hacia el “infractor” sino que también se debe velar por el interés público y por la población, no se puede dejar sin una sanción adecuada a quien afecta de manera lesiva a los intereses de toda la sociedad.

Como último punto, una vez que se compruebe la culpabilidad de las personas o de los funcionarios públicos sancionados por peculado (funcionarios públicos) o por enriquecimiento ilícito (cualquier persona) y exista una sentencia en firme condenatoria, se debería hacer que resarcir al Estado con la devolución de los bienes o el dinero, producto de cualquiera de estos dos tipos penales. Esto en base a que si hay una sentencia condenatoria significa que hay una afectación al interés público que debe ser restituida.

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

“Que, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador enmarca al ordenamiento jurídico nacional dentro de los lineamientos de un Estado constitucional de derechos y justicia y que es necesario realizar cambios normativos que respondan coherentemente al espíritu de la Constitución;

³ Compendio de derecho administrativo, Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinoza pag.249



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

Que, en el inciso primero del artículo 424, se ordena que la Constitución es la Norma Suprema del Estado y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico y, por lo tanto, las normas y los actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales;

Que, el literal b), numeral 3, del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce y garantiza a las personas una vida libre de violencia en el ámbito público y privado y ordena la adopción de medidas para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia; en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual;

Que, la Constitución, de conformidad con el artículo 75, reconoce a las personas el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus Derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, y que en ningún caso quedarán en indefensión;

Que, el artículo 76 de la Constitución ordena que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, como en el caso de los penales, se asegurará las garantías que integran el debido proceso, garantías de la defensa para la persona procesada y garantías para las víctimas, que deben ser canalizadas a través de la ley penal...

Que, de acuerdo con el artículo 233 de la Constitución, las acciones y las penas por las infracciones de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito son imprescriptibles; (lo subrayado es mío)

Que, de conformidad con el artículo 76 de la Constitución se debe establecer la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, deben existir sanciones no privativas de la libertad (lo subrayado es mío), las que tienen que respetar los derechos de las personas y ser impuestas mediante procedimientos adversariales, transparentes y justos”

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales expide el siguiente:



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

**LEY ORGANICA REFORMATORIA AL CODIGO ORGANICO INTEGRAL
PENAL**

El Código Orgánico Integral Penal aprobado con fecha lunes 10 de febrero del 2014 y publicado en el Registro Oficial No. 180 establece en el artículo 581

Art. 581 FORMAS DE CONOCER LA INFRACCION PENAL.- sin perjuicio de que la o el fiscal inicie la investigación, la noticia sobre una infracción penal podrá llegar a su conocimiento por:

1.- Denuncia: Cualquier persona podrá denunciar la existencia de una infracción ante la Fiscalía, Policía Nacional, o personal del Sistema Integral o autoridad competente en materia de tránsito. Los que directamente pondrán de inmediato en conocimiento de la Fiscalía.

2.- Informes de Supervisión: Los Informes de Supervisión que efectúan los órganos de control, deberán ser remitidos a la Fiscalía.

3.- Providencias Judiciales: Autos y sentencias emitidos por las o los jueces o tribunales.

Para el ejercicio de la acción penal, por los delitos de peculado y enriquecimiento ilícito, constituye un presupuesto de procedibilidad que exista un informe previo sobre indicios de responsabilidad penal emitido por la Contraloría General del Estado.

Cambio propuesto

Art. 1 Suprímase el inciso final del Art.581: **por los delitos de peculado y enriquecimiento ilícito, constituye un presupuesto de procedibilidad que exista un informe previo sobre indicios de responsabilidad penal emitido por la Contraloría General del Estado.**

En base a todo lo expuesto, el texto propuesto que guardaría concordancia con la Constitución sería el siguiente:

Art.2 Refórmese al artículo 581 con el siguiente texto

El **Art. 581 FORMAS DE CONOCER LA INFRACCION PENAL.**- sin perjuicio de que la o el fiscal inicie la investigación, la noticia sobre una infracción penal podrá llegar a su conocimiento por:

1.- Denuncia: Cualquier persona podrá denunciar la existencia de una infracción ante la Fiscalía, Policía Nacional, o personal del Sistema Integral o



REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

autoridad competente en materia de tránsito. Los que directamente pondrán de inmediato en conocimiento de la Fiscalía.

2.- Informes de Supervisión: Los Informes de Supervisión que efectúan los órganos de control, deberán ser remitidos a la Fiscalía.

3.- Providencias Judiciales: Autos y sentencias emitidos por las o los jueces o tribunales.

Cuando existan indicios de peculado y enriquecimiento ilícito la Fiscalía deberá actuar de oficio o por denuncia, como lo indica la Norma Constitucional.

En cualquiera de los dos casos se deberá ordenar la incautación de los bienes y su venta inmediata, antes de que se dicte sentencia ejecutoriada. En caso de que a las personas procesadas se les dicte sentencia absolutoria, se debe resarcir económicamente a los mismos, sin que se afecte su patrimonio.

Disposición final.- Una vez aprobado por la Asamblea Nacional este proyecto de Reforma al Código Orgánico Integral Penal, se publicará en el Registro Oficial para que entre en vigencia.