



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

MINPEC gaa ^{^^}

SEÑORES MINISTROS DE LA SEGUNDA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Doctor Raúl López Carrera, Director General de Asesoría, Subrogante del señor Ministro Fiscal General del Estado, debidamente facultado mediante Acción de Personal No.3197-DRH-MFG, de 1 de noviembre del 2007, conforme lo justifico con la copia certificada que adjunto, en el juicio penal que por peculado se sigue contra Carmina Alejandra Cantos Molina y otros, en atención a lo dispuesto en el Art. 355 del Código de Procedimiento Penal, contesto la fundamentación del recurso en los siguientes términos:

PRIMERO.- Los acusados doctora Carmina Alejandra Cantos Molina, economista Pedro Votruba Scheweida y doctor Reinaldo Valarezo García, interponen recurso de casación contra la sentencia de mayoría dictada el 31 de julio del 2007, por el Tribunal Penal Cuarto de Pichincha, que los condenó a la pena individual de ocho años de reclusión mayor ordinaria, como autores del delito de peculado, tipificado en el Art. 257 del Código Penal, sin considerar atenuantes por la agravante prevista en el numeral 4 del Art. 30 del Código Penal; para el sentenciado Valarezo la pena es de prisión según lo dispone el Art. 57 reformado del Código Penal, en virtud de la edad, además quedan perpetuamente incapacitados para desempeñar cualquier cargo o función pública.

SEGUNDO.- Los recurrentes al fundamentar el recurso, en su orden manifiestan: a) Reinaldo Valarezo García, sostiene que la sentencia menciona como fundamento de la incriminación el informe presentado por el Ing. Marco Rubén Rivadeneira Játiva, quien rindió su testimonio en la audiencia y destaca que "en ninguno de los tres informes establecieron responsabilidades penales si no que señala podría derivar en una violación del Art. 216 de la Ley General de Instituciones Financieras", evidenciándose que se ha contravenido lo dispuesto en el Art. 252 del Código de Procedimiento Penal, tanto más que el Tribunal consideró sólo la prueba de cargo y no la de descargo. Que al analizar el testimonio del arquitecto Jorge Edmundo Carvajal Rosseau, quien en su calidad de representante legal de Parkenor jamás aceptó la letra de cambio girada en diciembre de 1997, y que las

firmas que constan en dichos instrumentos no le pertenecen, que son falsificadas, lo que se ha demostrado con el informe pericial documentológico; con el testimonio de Jorge Patricio Lincango Simbaña, quien realizó una auditoría a los estados financieros de Parkenor en el año 1997, quien afirma no haber encontrado nada sobre una deuda de cinco millones de dólares con el Banco de Préstamos; el informe del ingeniero Marco Rivadeneira Játiva, Experto en Supervisión 3 de la Superintendencia de Bancos y Seguros, del que se determina que el crédito de cinco millones de dólares, supuestamente otorgados a Parkenor fueron desviados a Silvadín, lo que es ratificado por la experticia contable del perito Econ. Hugo de la Torre, designado por el Tribunal Cuarto de lo Penal de Pichincha, en la audiencia de juzgamiento, con lo que se evidencia que se halla sustentada la rectificación contable, contraviniéndose en la sentencia el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal; y añade que no es verdad que se haya causado perjuicio al estado ecuatoriano, beneficiando a terceros, ya que en la audiencia de juzgamiento, se receptaron los testimonios de Edwin Patricio Acosta Morales y Cristian Esteban Aulestia Bedoya, funcionarios de la Contraloría General del Estado, quienes sostienen que realizaron la verificación preliminar por los recursos generados por la coactiva y venta del Edificio Torrezul a FLOPEC, (que era de propiedad de Silvadín), precisando que los recursos generados por la venta están en poder del Estado, esto es tres millones setecientos cincuenta mil dólares; el testimonio del arquitecto Víctor Hugo Arellano, quien efectuó los 'avalúos de los bienes de Parkenor, que ascienden a la suma de dos millones setecientos setenta mil ochocientos setenta y nueve con noventa centavos de dólar, bienes que según los certificados del Registro de la Propiedad del Cantón Quito están gravados a favor de la AGD, sin que se haya levantado la hipoteca que sigue vigente; concluyéndose de la prueba aportada que el dinero está en poder del Estado, que éste no fue perjudicado, ni ha existido beneficio propio ni a favor de terceros, con lo que se ha vulnerado el "Art. 23, numeral 13" de la Constitución Política de la República, así como el numeral 2 del Art. 309 del Código Procesal Penal. Que en la sentencia se declara probado el delito, sin considerar que esta clase de infracción exige que el abuso sea fraudulento, no admite la forma culposa, y que en el caso la Agencia de Garantía de Depósitos, recuperó con la corrección contable la suma de USD.

REPUBLICA DEL ECUADOR
CORTE CONSTITUCIONAL
3'750.000 dólares





FISCALÍA GENERAL DEL

ESTADO MINPEC HHBHBBBHHBHHHHBHHg^^

adquisición por parte de FLOPEC, del edificio Torrezul, que está en poder del Estado, por lo que es evidente la falsa aplicación del Art. 312 del Código Adjetivo Penal, al condenarlo sin que esté probada la existencia de la infracción ni su responsabilidad, cuando lo que correspondía era aplicar el Art. 311 íbidem y absolverlo;

- b) Por su parte Carmina Alejandra Cantos Molina y Pedro Votruba Scheweida, manifiestan que los hechos presumiblemente punibles descritos en la sentencia, tienen como núcleo central la resolución del Comité de Crédito de la AGD, adoptada en la sesión de 16 de agosto del 2005, en relación a las operaciones de las compañías Parkenor y Silvadín, vinculadas al Banco de Préstamos S.A., en el que resolvió: aprobar el informe jurídico presentado por la Dirección Nacional Jurídica con sus recomendaciones de que se cambie el asiento contable, aplicando la deuda de USD. 5'000.00Q a Silvadín e interponer las medidas correspondientes para proceder al cobro de la deuda en el embargo del edificio Torrezul de propiedad de Silvadín; sostiene que la acción desarrollada por el Comité de Crédito de la AGD, al adoptar la resolución del 16 de agosto del 2005,
- fue absolutamente legal, legítima y técnicamente procedente y sobre todo fue una acción de buena fe, con la finalidad de defender los intereses del Banco de Préstamos S. A., en saneamiento, proteger el patrimonio público y combatir la corrupción; que la conducta de los comparecientes no se adecúa a ninguna infracción penal, peor aún al delito de peculado tipificado en el Art. 257 del Código Penal, que fue inobservado por el Tribunal Penal Cuarto de Pichincha, ya que las pruebas establecen que el cheque de cinco millones de dólares relativo al préstamo concedido hipotéticamente a Parkenor, no salió nunca del Banco de Préstamos, ni fue depositado o presentado al cobro, siendo necia la afirmación del juzgador de que se perfeccionó el referido préstamo, cuanto más que el Art. 2100 del Código Civil, señala que "el contrato de mutuo no se perfecciona sino por la tradición de la cosa"; que el Tribunal sobrevalora la prueba presentada por la Fiscalía especialmente los testimonios de la doctora Pilar Guayasamín e Ing. Marco Rivadeneira Játiva; y, menosprecia aquella presentada por la defensa, sin un razonamiento lógico ni valoración jurídica alguna, violando los Arts. 84,85, 86, 87 y 89 del Código de Procedimiento Penal, por falta de aplicación. Agregan que

el Tribunal interpretó de manera equivocada el Art. 216 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, que fue aplicado erróneamente en la sentencia, declarándolos culpables de un delito inexistente, sin motivación legal, suficiente, competente y pertinente infringiendo el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado, así como los Arts. 85, 250, 252 y 304 A del Código de Procedimiento Penal y Art. 11 del Código Penal; que en la sentencia no se señala como se ha comprobado la presunta infracción, ni describe los actos de los comparecientes que considera probados, viciando la sentencia de ilegalidad, por inobservancia del Art. 309, ordinales 2 y 3 del Código de Procedimiento Penal y Art. 312 ídem. Concluyen manifestando que en la parte resolutive el Tribunal les condena a ocho años de reclusión mayor ordinaria, sin atenuantes, invocando el Art. 30, numeral 4 del Código Penal, en relación con el Art. 601 ídem, al haber delinuido en pandilla, con lo que han trasgredido el Art. 72 del Código Penal.

TERCERO- Al revisar la sentencia impugnada, se advierte que el Tribunal Penal Cuarto de Pichincha, para declarar la existencia de la infracción y la responsabilidad de los acusados, en los considerandos tercero y cuarto del fallo, puntualiza las pruebas de cargo y de descargo que fueron pedidas, ordenadas, practicadas, e incorporadas al juicio, conforme a lo dispuesto en el Art. 83 del Código de Procedimiento Penal, las mismas que fueron analizadas del siguiente modo: a) el testimonio de la **doctora Gioconda Pilar Guayasamín Villacrés**, quien se desempeñó entre el 28 de abril al 31 de agosto del 2005, como Administradora Temporal de las Instituciones Financieras de la Sierra, y afirma que renunció al cargo por dos temas: Canales y Parkenor, cuyos detalles los consignó en el informe de labores, en el que sustenta su oposición al "cambio de asiento contable", el mismo que fue tratado con la doctora Alejandra Cantos, a quien le indicaron que no existe justificación legal ni documental que permita el cambio de registro contable por cinco millones de dólares de Parkenor a Silvadín, que correspondía iniciar acciones legales, es decir un proceso coactivo, fundamentando sus conclusiones en las leyes financieras, según las cuales está prohibida esta práctica tratándose de instituciones Vinculadas"; que al grupo Peñafiel pertenecía el Banco de Préstamos vinculado con Parkenor y Silvadín, y la primera de las nombradas le concedió un préstamo de cinco millones de dólares que se respaldó con unas bodegas por

Hoavnoa nao v'onandgy



presentadas por la doctora Pilar Guayasamín, el Superintendente de ese entonces Ing. Alejandro Maldonado García, dispuso se realice una auditoría en la que intervinieron Ronny Rubio y César Cano, que analizaron los casos Canales-Peñañiel y Parkenor-Silvadín; que en torno a este último prepararon el informe SE.SL.2005-048, de 29 de septiembre del 2005, en el que se hace un relato de esta operación que se inició cuando el 4 de diciembre de 1997, el Banco de Préstamos Cayman, otorgó un crédito por cinco millones de dólares con la garantía de dos hipotecas abiertas del conjunto de bodegas de Parkenor y una letra de cambio por el mismo valor; que este crédito se otorgó a la

v."

compañía Silvadín; que las dos empresas estaban relacionadas con el Banco de Préstamos y con ese cheque por cinco millones de dólares Silvadín, pagó otro préstamo que tenía con el mismo Banco de Préstamos; que el comentario fue que existió un desvío de fondos del crédito de consumo, contrariando las prácticas bancarias el cual podría encasillarse en el Art. 257 del Código Penal; que posteriormente en la Superintendencia se dieron dos pronunciamientos; el primero del Dr. Byron Granda Escaleras respecto del destino de los cinco millones de dólares de Parkenor desviados a Silvadín, en el que concluye que no tiene la calidad de juez para establecer si un documento es válido o no; y, respecto del segundo punto indica que no existe justificación documental ni legal para que la AGD, haya realizado el cambio de registro contable de Parkenor a Silvadín; y, el segundo pronunciamiento que es del doctor Reinaldo Valarezo, Director Nacional Jurídico de la AGD, quien dice lo contrario a lo sostenido por el Dr. Granda, que en sesión del Comité de Crédito, realizada el 16 de agosto del 2005, por unanimidad aprobaron el informe de Valarezo, con sus recomendaciones, por lo que se cambia el asiento contable, aplicando la deuda de cinco millones de dólares a Silvadín, e interponer las medidas para proceder al cobro de la deuda con el embargo del Edificio Torrezul de propiedad de Silvadín, presentándose como hecho subsecuente que la Dra. Pilar Guayasamín, pide a la Secretaria del Comité, se hagan las rectificaciones del caso porque el acta no guarda conformidad con lo resuelto; que en el informe se establece que esas compañías estaban vinculadas al Banco de Préstamos, evidenciándose que los recursos otorgados a favor de Parkenor fueron desviados a Silvadín, por el endoso del cheque el 4 de diciembre de 1997, cuando el Banco de Préstamos estaba abierto;

que no se tomaron las medidas correctivas por parte de la

Administradora de
BODAS
DEL ECUADOR
vonanday





FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

entonces; que el Banco de Préstamos quedó desprotegido al no presentar garantías que respalden la deuda, por lo que se habló de una "mera expectativa de cobro". Afirma que al interior de la Superintendencia de Bancos y por disposición del doctor Alberto Chiriboga, le solicitaron una ampliación del informe, con el señalamiento del perjuicio ocasionado, por lo que aclaró el caso de la concesión de los préstamos con indicación de las normas aplicables; Arts. 257, 257 A del Código Penal y 216 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, se refirió a la renegociación de créditos, a las compañías vinculadas, a la garantía de Parkenor que no se levantó, lo que contraría lo dispuesto en el Art. 216 íbidem, "pero por los cambios de registro contable hicieron que desaparezca la condición de crédito vinculado, como producto de la decisión del Comité de Crédito adoptada, bajaron a USD. \$. 2'850.000 las garantías en doce millones, y Silvadín tienen once millones y algo más en préstamos, hay notas aclaratorias; los doce millones de esta garantía se tomó en el año 1997 y no había "sustento", reiteró actualmente las garantías ascienden a dos millones y pico"; así también manifiesta que hay una presunta adulteración del acta de la sesión del Comité de Crédito; añade al contestar las preguntas del Dr. Terán que, por parte de los Administradores del Banco de Préstamos de entonces, se concedió un crédito a Parkenor que fue endosado a Silvadín y éste a su vez pagó otros préstamos del Banco; que según consta en el numeral 1 del informe de la Comisión de Auditoría, de la cual fue Jefe de Grupo, el crédito de cinco millones estaba registrado, existe un cheque girado a Parkenor, hay el medio de aprobación y otros documentos que prueban la existencia de esa transacción, que en los registros contables consta el pedido del crédito, que algunos documentos no pudieron obtener pero se sustentaron en los que dispone la AGD; y, en su criterio, con el medio de aprobación se perfeccionó el crédito que efectivamente fue concedido; que el cheque no fue parte del estudio de la Comisión por lo que no pudieron cerciorarse de su validez ni verificaron la firma de la letra de cambio, pero reitera que obtuvieron tres clases de documentos: 1.- el cheque del préstamo; 2.- el medio de aprobación con el que se perfeccionó el préstamo; y 3.- la letra de cambio. Sobre si el cambio de asiento contable originó perjuicio, responde que por los créditos vinculados se remite al Art. 257 A del Código Penal, pues el Banco de Préstamos tenía un patrimonio técnico que no le permitía tener más créditos vinculados, por lo que afirma que si se produjo un perjuicio económico con esos cambios, "porque se está dando el préstamo a otra

empresa, y las dos eran empresas vinculadas, Silvadín se benefició del préstamo concedido a Parkenor.." y, que hubo un desvío del crédito inicialmente concedido para consumo. Al contestar las preguntas del Dr. Tamayo, señala en lo principal que tuvieron tres pruebas básicas: el medio de aprobación, la letra y la copia del cheque, no el original, documentos que fueron certificados, que al reverso constaba el endoso, aunque no verificó si era del Banco Popular de Florida, pero el producto fue endosado y entregado a Silvadín; que no verificó si el crédito de cinco millones se efectivizó, pero explica que mediante comunicación de 5 de diciembre de 1997, Silvadín solicitó que el cheque No. 6660 se abone al crédito, suscribe el señor Apolo, a nombre de Gustavo Cevallos, Gerente de la empresa, con esto se perfeccionó el desvío de fondos; d) rinde testimonio **Ronnie Ricardo Rubio Rivadeneira**, auditor que apoyó la labor del Ing. Marco Rivadeneira, de cuyo equipo formó parte, quien también sostiene que realizaron la verificación del medio de aprobación y estaba registrada contablemente la deuda de cinco millones de Parkenor; e) el **doctor César Luis Cano Flores**, intervino en calidad de personal de apoyo en la AGD, que conocieron una denuncia sobre Parkenor y Silvadín, y realizaron el examen correspondiente; que el informe corresponde al auditor, pero que de la documentación se advirtió que existía un crédito entre el Banco de Préstamos y Parkenor, luego ésta endosó a Silvadín con lo que hubo desviación de fondos; que no vio el cheque No.6660, sino sólo la copia y que no recuerda si tenía el sello de pagado, pero que cree era un etieque del Banco Popular de Florida; f) el testimonio del **economista Milton Adolfo Brag"anza Calderón**, quien realizó la experticia de los registros contables del Banco de Préstamos en saneamiento, de la sustitución de deudas por cinco millones de 8ólares de Parkenor a Silvadín, determinar si se han liberado las garantías sobre Parkenor, el monto de las obligaciones de dichas empresas con el Banco de Préstamos y las garantías reales que respaldaron los créditos, que solicitó información a la ingeniera Gloria Sabando García, Gerente Encargada de la AGD, y sobre la base de ésta es que presentó el informe en el cual analiza el origen del crédito del Banco de Préstamos a Parkenor; crédito concedido por este mismo banco a la empresa Silvadín; el saldo de obligaciones de Parkenor a Silvadín con el Banco de Préstamos al 16 de agosto del 2005; mecanismo para el cambio de asiento e'ontable por cinco millones de dólares; valor recuperado por efecto del procedimiento coactivo No. AGD-U 1 0-002-04 de 11 y 20 de

üoavnoa laa vonaridga





FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO IVTTNPF C¹

8HS8HHHHHHBHR8B8HHHHBHBÍAAHÍ

que en relación al primer punto no existió la solicitud de crédito por parte del cliente, pero existen otros documentos, especificándose el medio de aceptación, la hipoteca en trámite, que el préstamo estaba debidamente contabilizado el 4 de diciembre de 1997 de la siguiente forma: 1) según comprobante No. 74717, cuenta 14-01-02-02-001, nombre de la cuenta Préstamos; debe cinco millones de dólares; y, número de cuenta 26-01-02-01-0014, nombre de la cuenta Emis. Ok. Popular Bank, registra en su haber cinco millones de dólares; por su parte en el asiento contable se constata préstamo otorgado a Parkenor, Ref: Cap: \$. 5'000.000 INT: 14%, Plazo: 5 años; afirma que verificó la fotocopia a color, debidamente certificada del cheque del Banco de Préstamos Grand Cayman No. 6660 de 4 de diciembre de 1997 por cinco millones de dólares a nombre de Parkenor contra la cuenta del Banco en su Corresponsal Popular Bank of Florida (Miami), al reverso registra un endoso, con firma y sello de Parkenor; así también existe la constancia de una letra de cambio por cinco millones de dólares, de la misma fecha del cheque, con vencimiento para el 8 de noviembre del 2002, a la orden del Banco de Préstamos Cayman Limited, la misma que está aceptada por Parkenor, y en cuyo anverso y reverso se observa un sello de Parkenor con firma ilegible. En cuanto al saldo de las deudas de Parkenor a favor del Grupo Banco de Préstamos S.A., contabilizando el capital más intereses y más la mora, la deuda asciende a USD.10'899.861,11. 2) Sobre el segundo punto, el 17 de julio de 1996, el Banco de Préstamos le concedió a Silvadín un crédito por USD. 7750.000 dólares y el 26 de agosto de 1996, el Banco de Préstamos Cayman Limited, le compró la cartera al banco inicialmente referido y no tiene riesgos. 3) Del documento de liquidación de obligaciones por cliente, con corte anterior a la sesión del Comité de Crédito de 16 de agosto del 2005, el saldo de Parkenor, ascendía a la suma de USD.16'246.151,92, incluyendo el préstamo de cinco millones de dólares del 4 de diciembre de 1997; que los intereses sumaban USD. 3'500.000 y por mora registraba la suma de USD. 2'399.861,11, que todos estos rubros suman USD. 10'899.861,11 por lo que el saldo a la fecha indicada era de USD. 16'246.151,92; que con esta información se estableció que efectivamente Parkenor recibió del Banco de Préstamos de Cayman, la suma de cinco millones de dólares el 4 de diciembre de 1997; así también manifiesta que la liquidación de obligaciones por cliente con corte al 30 de mayo del 2005, tomado para operaciones de cartera castigada, Parkenor debía, al Grupo Banco de Préstamos la suma de USD. 805.983,22, en tanto que

Silvadín no registra riesgo; 4) sobre el cambio de asiento contable de Parkenor como deudora de cinco millones de dólares, registrados a nombre de Silvadín, realizado el 26 de septiembre del 2005, considera que fue precipitado, porque no tenía ninguna base legal que le ampare, ni tampoco soporte técnico contable, además no se tomó en cuenta el interés por USD. 3'500.000, ni los de mora que ascendía a UDS. 2'399.861,11 todo lo cual sumaban USD. 5'899.861,11 rubros de los cuales desconoce por qué no fueron incluidos, y sólo se consideró el capital; 5) En la conclusión sexta sostiene que las garantías reales de Parkenor se encuentran vigentes y ascienden a USD. 4'225.843,50 como se detalla en la escritura de hipoteca abierta; y, en la última conclusión afirma que dentro del juicio de coactivas Nos. AGD-UIO-002-04 de 11 y 20 de octubre del 2005 de la Dra. Alejandra Cantos, adjudica el edificio Torrezul de Silvadín a la Compañía Estatal FLOPEC, por el valor de USD. 3750.000, de los cuales se reciben cuatrocientos mil dólares en efectivo y el saldo de tres millones trescientos cincuenta mil dólares se pagan con cinco certificados de pasivos garantizados de su propiedad, estableciéndose una diferencia no recuperada de USD. \$ 1'250.000, ya que el remate no cubrió el total del capital; y, que cuando se resolvió cambiar el asiento contable aplicando la deuda de Parkenor a Silvadín, al tener contabilizados los documentos lo que debió hacerse es ejecutarlos y no dictaminar si un documento es válido o no; g) rinde testimonio el **doctor Camilo Valdivieso Cueva**, quien se desempeña como Intendente Nacional Jurídico en la Superintendencia de Bancos, quien en relación al caso que se juzga, manifestó que "En cumplimiento de sus funciones presentó un informe ante el Superintendente, junto con el informe de auditoría de 11 de noviembre del 2005, suscrito por Ing. Marco ftivadeneira Játiva, que su informe es un alcance al informe SESL-2005-048 de 29 de Septiembre del 2005, relacionado con las operaciones de las empresas Parkenor y Silvadín, con el Banco de Préstamos S.A. en saneamiento, emitido en respuesta en requerimiento formulado por parte de la Intendencia Nacional Jurídica, a fin de que se precisen las disposiciones que se habían violado y el perjuicio que dichas operaciones hubieran ocasionado a la precitada institución financiera, administrada por la AGD, que en los comentarios se señaló que se habían producido "violaciones legales, apartadas de las prácticas bancarias y que podrían ser encasilladas en figuras penales", específicamente los Arts. 257, 257 A y 338 del Código Penal; en esas circunstancias el análisis realizado por la Intendencia

yoavnoa nao vongnáy





FISCALÍA GENERAL DEL

ESTADO MINPEQI BBBBHBBBBBBBBBBBBBBBBBBBI^^

plasmado en el informe de 17 de noviembre del 2005, estableció que la i-Jeterminación de las presuntas infracciones penales, exigía que se cumpla el Art. 93 *de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, que obliga al Superintendente de Bancos a llevar estos hechos a conocimiento del Ministerio Público, para que se investigue; h) el testimonio de **Héctor Ubaldo Vergara Riofrío**, auditor del departamento de Auditoría Interna de la Agencia General de Depósitos AGD, quien aseveró que el 19 de abril del 2005, presentó el informe de auditoría interna en dicha institución, obedeciendo ala disposición del Dr. Iván Almeida, Administrador Temporal de IFI's Sierra, debiendo hacer una revisión del informe contable sobre las compañías Silvadín - Parkenor deudoras del Banco de Préstamos SA en Saneamiento; que concluyó que "Silvadín no mantenía deudas directas con el Banco de Préstamos, porque así lo demostraban los registros contables de cancelaciones y abonos a cartera del cliente, que por falta de documentos de soporte un total de USA. \$ 4'398.877,80 y por instrucciones del licenciado Jorge Molina, funcionario de la Superintendencia de Bancos, "cargaron al señor Alejandro Peñafiel en una cuenta de varios deudores, con lo cual quedó cancelada la operación adeudada por Silvadín; Parkenor tiene deudas directas por aproximadamente trece millones de dólares con el Banco de Préstamos, se incluye una letra de cinco millones de dólares", misma cuya procedencia no es clara y se sospecha proviene de una deuda con la empresa Silvadín, vinculada al Banco, sin embargo debe ejecutarlos.."; y, en lo principal dice que sobre el cambio del asiento contable, no recomendó el cambio, no era competencia del declarante, por lo que no puede emitir luidos de valor; que para sustentar la deuda de cinco millones de dólares se basó en el informe de la señora Ana Paredes.

b

Gomo prueba de descargo se analizan las siguientes: a) el testimonio del arquitecto Jorge Edmundo Carvajal Rousseau, socio fundador de Parkenor desde 1994, y administrador desde el año siguiente a julio de 1998, en que renunció, pero como no se nombró reemplazo, estuvo activo hasta septiembre en que vendieron la empresa; señala quienes eran los socios y afirma que al 4 de diciembre de 1997, el patrimonio era de un millón trescientos mil dólares, que en ese entonces no hizo ninguna solicitud al Banco de Préstamos, que le habían entregado varias letras por las operaciones pero no tenían hipoteca a favor del banco, eso sucedió en marzo de

1998 habiendo firmado, porque antes las garantías consistían en letras y las consolidaron y suscribieron una hipoteca; sostiene que no había préstamos por cinco millones de dólares, se enteró de este particular cuando su nombre apareció en una lista publicada por la AGD, que su abogado averiguó y le dijo que era de Parkenor por unas operaciones realizadas el 4 de diciembre de 1997; señala que no tuvieron ninguna relación con Silvadín y que en diciembre de 1994 la empresa no pertenecía a Peñafiel; que en diciembre de 1997 decidieron venderla y la compró John Apolo por el Grupo Peñafiel, que la venta de las acciones de la compañía se hizo a crédito y los compradores Someiler y Fontanesi tenían que pagar hasta junio de 1998; que las acciones se vendieron por liquidez ya que la banca en ese entonces estaba cerrada y no podían seguir construyendo ni sus deudores les podían pagar por las sesenta

v.1

bodegas y a fin de evitar problemas con el banco decidieron vender; afirma que nunca vio el cheque de cinco millones de dólares y que la firma que en ese consta no es la suya; que al 4 de diciembre de 1997, él era el único autorizado para endeudar a la compañía; que recurrió en procura de algún crédito y consolidaron la deuda, que trabajaron con la Financiera Banicredit, que fue absorbida por Parkenor; que la compañía la vendieron en seiscientos mil dólares. No reconoce la letra de cambio exhibida en la audiencia afirmando que no es su firma; b) se recepta el testimonio de **Jorge Patricio Lincango Simbaña**, contador público que dice haber realizado una auditoría a los estados financieros de Parkenor año 1997, en los que no encontró nada sobre una deuda de cinco millones de dólares con el Banco de Préstamos durante ese año, excepto cantidades pequeñas; c) el economista **Segundo Juan Serrano Romero**, liquidador de Parkenor desde octubre del 2003 hasta noviembre del 2006, dice que cursó varios oficios solicitando información sobre las deudas de Parkenor y no existió ningún registro por cinco ni cuatro millones de dólares aunque afirma que tuvo copia del cheque y de todos los documentos que indican para qué fue girado; que las deudas de Parkenor alcanzaban USD. \$. 1'200.000 aproximadamente; que denunció al Ministerio Público a fin de que se verifique las firmas de los cheques y quien recibió el de cinco millones de dólares; d) por su parte **Genaro Patricio Cruz Abril**, abogado, dice que a finales del año 2000, Justo Prieto (b contrató como apoderado para que arregle los problemas con la bodega B56 del Óentro Comercial Parkenor hipotecada al Banco de Préstamos, ya que pagó una

fuerte suma de dinero y se habían comprometido a vendérsela; qH\$Jfffcf\$IWSh1e^S fé^{bo}

,,

aoavnoa isa vongnd3H





ESTADO MINPEC

FISCALÍA GENERAL DEL

BHBBBHBBBHHBBHBBBBI^^

defendió haciendo frente al Banco Central por una letra de cambio entregada por el Banco de Préstamos sin el endoso, en cumplimiento de un mandato dentro del juicio coactivo que trataba de liberar la hipoteca, pagar un saldo y proceder a la escrituración; que en la AGD aparecieron los acreedores de Parkenor y se detectó la existencia de una obligación de USD. 13'000.000; que en su calidad de perjudicados querían que se transparenten las obligaciones, pero varios gerentes y funcionarios ocultaron la información; que posteriormente y a través del Arq. Edmundo Carvajal, conocieron que la deuda era de aproximadamente quinientos mil y trescientos mil, pero varios años después se les informó que la deuda ascendía a USD. 5'000.000, así como conocieron de la existencia de una letra de cambio girada en diciembre de 1997 y un cheque por el mismo valor que no fue efectivizado, sino entregado a Silvadín; relata las gestiones que realizaron y asegura que por haber estado cerca de Parkenor sabe que no había una transacción por cinco millones de dólares; e) la **ingeniera Gloria María de los Ángeles Sabando García**, Gerente General de la AGD, informa que fue Administradora Temporal de las IFS Instituciones Financieras en Saneamiento de la Costa, y exhibió el cheque original por cinco millones de dólares, por intermedio de la empleada custodia Yadira Velasco, quien declaró haberlo tenido desde el 27 de febrero del 2007 y fue entregado por el Administrador Temporal Dr. Mario Albornoz. Sobre el estado de cuenta del Banco de Préstamos -Gayman, dice que solicitó la correspondiente investigación que están en custodia del cheque ya que fueron parte de un proceso, que desconoce quien lo endosó; f) el testimonio de **Diego Vicente Bonilla Gabiño**, quien aseveró que el 27 de abril del 2005. laboró en la AGD como Subdirector de Recuperaciones, básicamente extrajudiciales; que hizo la investigación respecto de una obligación de Parkenor por cinco millones de dólares, tenían una copia de la letra de cambio por ese valor; que ubicó los documentos y no había ninguna solicitud de crédito; que el 19 de junio del 2006. envió un memorando a la Ing. Gloria Sabando haciéndole conocer que previo a la concesión del préstamo no había avalúo; ratifica el oficio de julio 3 del 2006, sobre que las garantías hipotecarias constituidas por Parkenor estaban vigentes, que el avalúo era de USD. \$. 7'953.777,60 y fue practicado por Ing. Jaime Cajas, incluyéndose las bodegas y locales que no estaban hipotecados; sostiene que fue invitado al Comité de Crédito, reunido el 16 de agosto del 2005, en el que no intervino fá doctora Alejandra Cantos; que se puso en consideración el informe legal que fue

aprobado y se resolvió por "unanimidad el cambio del asiento contable", que no puede confirmar si existió el crédito a Parkenor, ni si se efectivizó el cheque; pero sabe que existe una letra de cambio por cinco millones de dólares; g) rindió testimonio el arquitecto **Víctor Hugo Burbano Arellano**, quien manifestó que trabajó en la AGD desde julio del 2004 a octubre del 2005, en que hizo los avalúos de los bienes de Parkenor por pedido verbal del Dr. Marcos Guayasamín, Asesor de la Administradora Temporal y hermano de la doctora Pilar Guayasamín; que avalúo las instalaciones de Parkenor, específicamente los terrenos baldíos que existían signados con las letras A y B, almacén A-15 y 10 bodegas que formaban un solo Cuerpo, signadas con los números 90 a 99, ubicadas en la Panamericana Norte, Km.

5 y medio y Avellanas de la ciudad de Quito; que el avalúo ascendió a dos millones setecientos setenta mil ochocientos noventa y nueve con noventa centavos de dólar, desconoce si están hipotecados o prendados; h) **Ana María Paredes Paredes**, Contadora del Banco de Préstamos, dice que en marzo del 2005 recibió una orden verbal del doctor Iván Almeida para que realice verificaciones, porque algunos clientes entre ellos Silvadín, decían no mantener deudas; que presentó un informe a través del Ing. Hugo Reinoso, Subdirector Financiero, que se desvinculó del banco en junio del 2005. Sobre el informe afirma que revisando los asientos contables constató que se produjo una "triangulación" y que la operación no activa de Silvadín, ascendía

6 poco más de siete millones de dólares, pero a través de una venta de cartera Cayman Offshore la eliminó y pasó a una inversión en Ecuador, la que tomaron la Superintendencia de Bancos y la ubicaron en calidad de "cuentas por cobrar" a Peñafiel, operación que pidió se reverse por no ser pertinente; que Parkenor no solicitó el crédito sin embargo el cheque existía, que estudió los precedentes de por qué Silvadín le dio cancelando a Parkenor, sin conocer la razón por la que Parkenor tenía deuda con Silvadín, lo que está claro es la deuda de Silvadín por siete millones más

intereses y Parkenor tenía otra deuda, pregunta qué pasó?, respondiendo que se cagando a una cuenta interna de la Superintendencia de Bancos porque no hubo soportes con esos asientos contables; que no tienen toda la documentación; que existe una deuda por cobrar y que si hay un crédito de siete millones a través de Parkenor, empresa que tampoco pagó, colocan un crédito por un lado y luego en otro lado, que el perjudicado es el Banco de Préstamos que nunca cobró; i) por su parte la

Ingeniera **Norma Teresa Vincés Moreira**, Directora Nacional Baflelái'fS WIS'

Hoavnoa isa vnanday



millones, pero estos créditos no tenían solicitudes, ni garantías hipotecarias, que Parkenor necesitaba autorización de los socios, no había motivo para solicitar dichos ip/éstamos; que el economista Serrano había recibido una comunicación en diciembre £ del 2003, en que la AGD, confirmaba estos hechos, no había la deuda de trece millones de dólares y hasta la actualidad no pueden levantar las garantías con el argumento de que Parkenor adeuda a la AGD, lo que no es cierto, esta institución es ja que debe a Parkenor aproximadamente un millón doscientos mil dólares, porque ésta recobró un poco más de tres millones de dólares; que inicialmente el cambio de asiento contable resultó con efecto positivo para la AGD, se creó para sanear la contabilidad de los bancos con asientos forjados, el regularizarse permitía que la AGD reciba dinero, iban ha haber más ingresos para el Estado, luego debía cobrarse la deuda a Silvadín porque Parkenor no era deudor, que la AGD, por este cambio de asiento contable cobró USD. 3750.000 dólares; m) **Dr. Federico Alberto Chiriboga i&eosta**, afirma que a julio del 2005, se desempeñó como Intendente General de la Superintendencia de Bancos y conoció que la Dra. Guayasamín, solicitaba se Hombre una comisión especial para que ratifique o rectifique los datos contables; que éontestó que si había reunido los documentos suficientes que respalden el registro de fas operaciones, estaba facultada para disponer que los registros reflejen la real situación financiera y contable de la entidad; sostiene que ni él, ni la Superintendencia de Bancos, dispuso la rectificación contable; n) **Dra. Martha Alexandra Padilla Murillo**, afirma que estuvo presente en la sesión del 16 de agosto del 2006 del Comité de Crédito, que elaboró el acta que fue reconocida en la audiencia; que a dicha sesión asistieron la Ing. Teresa Vinces, el Econ. Pedro Votruba, delegado de la Gerente General, el Dr. Reinaldo Valarezo, Ec. Oswaldo Padilla, la doctora Pilar Guayasamín, el señor Diego Bonilla para informar y la

efecclarante en calidad de Secretaria. Que los comités se regulan por la Resolución N.º 054, según la cual, corresponde a la Secretaria convocar, redactar el acta y recoger las firmas; que la Dra. Pilar Guayasamín y todos los presentes firmaron el Í3cta, porque la decisión fue por unanimidad; sobre Parkenor indica que tiene tres juicios en coactivas y dos ejecutivos en la justicia ordinaria; que no conoce que se hayan levantado las garantías; sobre el cambio de asiento contable dijo que el verdadero deudor era Silvadín, que se cobró un poco más de tres millones, los mismos que fueron depositados en una cuenta de la AGD en

el Banco Central
REPUBLICA DEL ECUADOR



'anterioridad por la Superintendencia de Bancos, en un proceso de triangulación, en cuya cúspide se encuentra el Banco de Préstamos y en la parte inferior, en un extremo Parkenor y en el otro Silvadín; el Banco de Préstamos al conceder el crédito de cinco millones de dólares a Parkenor, se respaldó con una garantía hipotecaria de las bodegas de la empresa, pero al pasar ese valor por "endoso" a Silvadín, empresa "muerta - operación" de propiedad de Alejandro Peñafiel, quien tenía en ese entonces un edificio hipotecado al Banco Central, se le ayudó a pagar a Peñafiel y levantar la hipoteca aludida, para rematarlo y adjudicar el edificio a FLOPEC perteneciente a la Armada Nacional, pese a la oposición de la doctora Pilar

Guayasamín, quien manifestó que habían informes desfavorables del Suprocurador General del Estado, que fueron desestimados por la doctora Alejandra Cantos, a quien le conversó que era delicado trasladar esos cinco millones a otro propietario, pues quien recibió el préstamo fue Parkenor y debía responder por él; así también lo consigna el In. Marco Rubén Rivadeneira Játiva, experto de la Superintendencia de Bancos, quien expresó que al aprobar el cambio de asiento contable por parte del Comité de Crédito de la AGD, sin justificación documental y legal, contrariaron prácticas bancarias; que tanto Parkenor como Silvadín estaban vinculadas al Banco de Préstamos, evidenciándose que los recursos otorgados por el Banco de Préstamos a favor de Parkenor fueron desviados a Silvadín, lo que ha ocasionado un perjuicio económico, al quedar desprotegido ya que no presentaron ninguna garantía que respalde la deuda, y tener un patrimonio técnico que no le permitía tener más créditos vinculados; pero al cambiar el registro contable hicieron que desapareciera la condición de crédito vinculado, bajando las garantías de doce millones a poco más de dos millones, cuando Silvadín tiene once millones aproximadamente en préstamos; se ha verificado la existencia del medio de aprobación donde se registra la deuda de Parkenor y Silvadín, aunque no haya la solicitud de crédito, pero de los documentos de soporte se advierte que la obligación de los cinco millones si existió y se perfeccionó el crédito el 4 de diciembre de 1997, cuyo producto se endosó a Silvadín, Beneficiándose del crédito y al cambiarse el asiento contable de cinco millones de dólares, se procedió al cobro con el edificio Torrezul; y como lo señala el perito economista Milton Braganza, que también reiteró que Parkenor recibió el crédito del Banco de Préstamos Cayman, con el medio de aprobación No. 30388, pero fue registrado en Silvadín, sin haber podido determinar por qué en

el cambio de asiento
BODVND3d
DEL ECUADOR



todas las etapas del proceso, que no se ha irrespetado el principio de

inviolabilidad y el secreto de la correspondencia; así tampoco el numeral 13 del Art. '24 de la Carta Constitucional, pues del análisis de la sentencia se advierte que la 'Sentencia esta debidamente motivada, se han señalado las normas jurídicas en que se funda, así como los antecedentes del hecho; y, en todo caso, quedó demostrado que los sentenciados, han ejercido los derechos y garantías previstas en las normas constitucionales.

Se observa que el Tribunal en forma indebida considera la agravante prevista en el Art. 30 numeral 4 del Código Penal, puesto que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 601 del Código Sustantivo Penal, "es pandilla la reunión de tres o mas personas, con una misma intención delictuosa, para la comisión de un delito", lo que presupone una planificación, aún inmediata de la participación en los hechos criminales, una unión con el fin ineludible de cometer un ilícito, y en el juicio se ha establecido que el 'Comité de Crédito, está regido por la resolución No. 054, con lo que se desvirtúa que los acusados se hayan reunido con el único fin de cometer el delito, razón por la que considero que el juzgador ha realizado una interpretación errónea de la precitada norma legal, y en esta parte considero que el recurso de casación interpuesto es procedente.

El delito de peculado, como lo considera la doctrina penal, está integrado por tres elementos básicos que son: a) que quienes intervengan en él, sean funcionarios públicos, o bancarios o encargados de un servicio público; b) que hubiesen abusado de cualquier forma de los bienes, documentos o recursos públicos; y, c) que estos Hechos se cometan aprovechándose de que dichos bienes estuvieron en su poder, en virtud o en razón de sus cargos; por ello, la alegación de que sus conductas no se adecúan al delito de peculado, tipificado en el Art. 257 del Código Penal, no es procedente porque se han reunido los elementos constitutivos específicos de este delito que son: a) el sujeto activo que puede ser un empleado público y toda persona encargada de un servicio público, y en este caso los sentenciados eran funcionarios de la Agencia de Garantía de Depósitos - AGD -; b) el objeto material, que lo constituyen los dineros públicos o privados, efectos que los representen, piezas, títulos, documentos o efectos mobiliarios, que estuvieren en poder o razón de su

cargo, elemento que también se cumple, porque en sus funciones **tenían acceso a los**

vonand3H





documentos y conocían que el Banco de Préstamos Cayman había otorgado un préstamo por cinco millones de dólares a Parkenor, pese a lo cual los miembros del Comité de Crédito, sustentados en informe jurídico presentado por el Dr. Valarezo, cambiaron el "asiento contable" y desviaron ese dinero a la empresa Silvadín, también propiedad del Grupo Peñafiel; c) la conducta, que estriba en abusar de esos bienes, ya sea por desfalco, malversación, disposición arbitraria o cualquier otra forma semejante, hecho también probado, pues el dinero del crédito concedido a Parkenor fue desviado hacia Silvadín; y, porque al realizar este cambio de asiento contable autorizado por la AGD, no se tomaron en cuenta los intereses y la mora, cuyo monto ascendió a USD. 5'899.861,11 y que del remate del edificio Torrezul, hubo una diferencia no recuperada de USD. 1'250.000 dólares; y, d) el elemento psicológico, que no es otra cosa que la voluntad del sujeto activo de abusar de los bienes pertenecientes a la administración pública o privada para provecho propio o de terceros, lo que también se ha justificado, porque se ha establecido que la práctica aprobada por el Comité de Crédito de la AGD, en sesión de 16 de agosto del 2005, era contraria a la ley y cuando el Banco de Préstamos concedió el crédito de cinco millones de dólares a Parkenor, se garantizó con la hipoteca de las bodegas de su propiedad, pero al pasar a Silvadín, se ayudó a Peñafiel, quien tenía un edificio hipotecado, que fue adjudicado a FLOPEC. Por lo tanto, considero que la conducta de los sentenciados Economista Pedro Votruba Scheweida y doctor Reinaldo Valarezo García se adecúa al tipo penal establecido en el Art. 257 del Código Penal, por lo que en esta parte el recurso de casación interpuesto, resulta improcedente. P

f^s

Ño así la doctora Carmina Alejandra Cantos Molina, quien de acuerdo a todos los recaudos probatorios, no estuvo presente en la sesión del Comité de Crédito efectuada el día 16 de agosto del 2005, cuya acta no fue suscrita por la misma (fs. 2188 a 2189) y por tanto no tuvo ninguna participación en la decisión tomada por dicho comité, que aprobó el informe jurídico presentado por la Dirección Nacional Jurídica con sus recomendaciones y resolvió sobre la base de dicho informe, "..se cambie el asiento contable, aplicando la deuda de USD. 5'000.000 a SILVADÍN; e interponer las medias correspondientes para proceder al cobro de la deuda en el embargo del edificio TORREZUL de propiedad de SILVADIN.", que originó los efectos que se han relatado a lo largo del dictamen, tanto más cuanto que, quien intervino por


delegación de la doctora Cantos fue el economista Pedro Votruba Schewieda, hecho no controvertido a lo largo del juicio y cuya firma y rúbrica constan en el acta precitada, quien debe responder por dicha decisión. Por lo manifestado, es mi criterio que se ha producido un error de derecho por parte del juzgador, que al sentenciar a la doctora Carmina Alejandra Cantos Molina, inobservó lo preceptuado en el Art. 304 A del Código de Procedimiento Penal, pues si bien está probada la existencia de la infracción, no se ha podido demostrar la culpabilidad penal de ésta, razón por la que considero que ustedes señores Magistrados, deberían rectificar el error en que incurrió el juzgador, con respecto a la precitada sentenciada.

Dr. Raúl Lo?

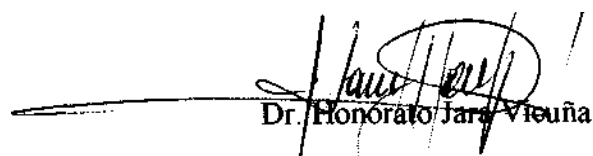

Juez Garrera
DIRECTOR GENERAL DE ASESORÍA, SUBROGAN
MINISTRO FISCAL GENERAL DEL ESTADO

RLC/PGC.
J: 425-PA-2007

Recibido el día de hoy, martes seis de noviembre del año dos mil siete, a las once hora

os. = Cert tífico:

Jara Vicuña
SECRETARIO RELATOR

CERTIFICO QUE LAS COPIAS QUE ANTECEDEN EN ONCE FOJAS, SON IGUALES EN CONTENIDO A SU ORIGINAL.- Quito, 7 de noviembre del 2007


Dr. Honorato Jara Vicuña
SECRETARIO RELATOR

