

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA DEL ECUADOR-UNIB.E

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

ESCUELA DE DERECHO



**La ejecución de las medidas cautelares en la Ley de Extinción de Dominio y su
relación con el principio de presunción de inocencia**

Trabajo de Titulación para la obtención del Título de Abogada

Autor:

Martínez Alvear Emily Dayana

Director del Trabajo de Titulación:

Clara Elizabeth Soria Carpio, Mgs.

Quito, Ecuador

Marzo, 2023

Quito, 03 de marzo de 2023

**CONSTANCIA DE APROBACIÓN DEL DIRECTOR DE TRABAJO DE
TITULACIÓN**

Magister

Mayra Guerra Sánchez

Directora de la Carrera de Derecho

Presente.

Yo **Clara Elizabeth Soria Carpio**, Directora del Trabajo de Titulación realizado por **Emily Martínez Alvear** estudiante de la carrera de **Derecho**, informo haber revisado el presente documento titulado **“LA EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA”**, el mismo que se encuentra elaborado conforme al Reglamento de titulación, establecido por la UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA DEL ECUADOR UNIB.E de Quito, y el Manual de Estilo institucional; por tanto, autorizo su presentación final para los fines legales pertinentes.

Atentamente,

CLARA
ELIZABETH
SORIA CARPIO



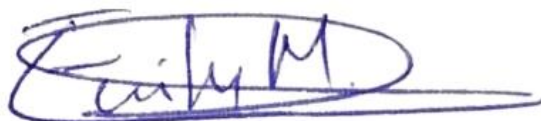
Firmado digitalmente
por CLARA ELIZABETH
SORIA CARPIO
Fecha: 2023.03.03
15:32:04 -05'00'

Abg. Clara Elizabeth Soria Carpio Msc.
Director del Trabajo de Titulación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

1. Yo, **EMILY DAYANA MARTÍNEZ ALVEAR** declaro, en forma libre y voluntaria, que los criterios emitidos en el presente Trabajo de Titulación denominado: **“LA EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA”**, previa a la obtención del título profesional de **ABOGADA**, en la Dirección de la Escuela de **DERECHO**. Así como también los contenidos, ideas, análisis, conclusiones y propuestas son exclusiva responsabilidad de mi persona, como autor/a.
2. Declaro, igualmente, tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Universidad Iberoamericana del Ecuador, de conformidad con el **artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT**, en formato digital una copia del referido Trabajo de Titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública, respetando los derechos de autor.
3. Autorizo, finalmente, a la Universidad Iberoamericana del Ecuador a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la UNIB.E (Repositorio Institucional), el referido Trabajo de Titulación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad Iberoamericana del Ecuador.

Quito, DM., a los 29 días del mes de marzo de 2023



Emily Dayana Martínez Alvear
C.I.: 1722921655

ACTA DE APROBACIÓN

DEDICATORIA

A la estrella más brillante, mi precioso ángel que me cuida desde el cielo, mi abuelita Lila, quien siempre vio a alguien grande en mí.

A mi abuelito Ángel, que es el sustento emocional en la vida de mi familia y la mía.

A mis abuelitos Elisa y Enrique, que, a través de su fortaleza para afrontar situaciones muy duras, también me han enseñado a ser muy fuerte.

A mis padres Marcia y Giovani, por su abnegado apoyo y soporte en las buenas y en las malas durante toda mi vida, porque sin ellos no estaría aquí.

AGRADECIMIENTO

Quiero agradecer principalmente a mis padres, ellos son quienes han forjado mi futuro, siempre con amor, valores y gran dedicación; a mi familia, porque cada uno de ellos aportó con sus conocimientos, orientaciones y demostraciones de afecto para que yo avance y ahora me encuentre culminando una de las etapas más importantes en mi vida; su apoyo emocional y la unión familiar que nos caracteriza siempre me mantiene de pie.

También quiero agradecer a mis dos amigas y compañeras de este arduo camino, Cami y Rosita, porque con su apoyo brindado durante todo este tiempo, hemos logrado cada pequeña gran victoria, y superado cada problema.

Es mi deseo agradecer a mi perrito Cloud, mi fiel compañero de vida, e incansable compañero de mis largas jornadas de estudio. Sentir su calor representaba la energía más sublime que motivaba al sacrificio de las amanecidas.

Agradezco a cada uno de mis docentes, quienes, a través de su amplio conocimiento, asentaron cada vez más el gusto en mí por esta maravillosa carrera.

Quiero agradecer infinitamente a mi tutora Mgs. Clara Soria, por su soporte y paciencia conmigo, para que este trabajo de titulación culmine con éxito.

ÍNDICE GENERAL

CONSTANCIA DE APROBACIÓN DEL DIRECTOR DE TRABAJO DE TITULACIÓN	ii
DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN	iii
ACTA DE APROBACIÓN	iv
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS	x
ÍNDICE DE ANEXOS	x
RESUMEN	xi
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	5
NATURALEZA DEL TEMA DE INVESTIGACIÓN	5
Presentación de la situación problemática	5
Inquietud	9
Propósitos de la investigación.....	9
Importancia del Estudio.....	9
CAPÍTULO II	13
MARCO TEÓRICO	13
Estudios Previos o Estado del Arte	13
Jurisprudencia.....	16
Referentes Teóricos.....	17
Presunción de Inocencia	18
Presunción	18
Inocencia.....	19
Qué es Presunción de Inocencia	19
Importancia de la presunción de inocencia.....	20
Alcance de la presunción de inocencia	20

La presunción de inocencia en Ecuador	21
Medidas Cautelares.....	21
Qué son las medidas cautelares.....	21
Cuáles son las medidas cautelares	22
Finalidad	23
Proporcionalidad	23
Razonabilidad	24
Necesidad.....	25
Por qué son importantes.....	25
Requisitos	25
Origen de las medidas cautelares.....	26
Las medidas cautelares el Ecuador	27
Extinción de dominio	28
Qué es extinción	28
Qué es dominio.....	29
Derecho a la propiedad	29
Qué es extinción de dominio.....	31
La Ley Orgánica de Extinción de Dominio en el Ecuador	32
Referentes Legales.....	33
CAPÍTULO III	36
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	36
Naturaleza de la Investigación	36
Unidad de análisis.....	37
Técnicas e instrumentos de recolección de información.....	38
Técnicas de análisis de información	40
CAPÍTULO IV.....	41
RESULTADOS E INTERPRETACIÓN	41

1.	Las medidas cautelares y sus concepciones generales.....	41
1.1.	Características de las medidas cautelares.....	42
1.2.	Supuestos para la aplicación de las medidas cautelares.....	46
2.	El principio de presunción de inocencia y sus concepciones generales	48
2.1.	Características de la presunción de inocencia.....	48
2.2.	Naturaleza jurídica de la presunción de inocencia.....	49
3.	La acción de extinción de dominio y sus concepciones generales.....	51
3.1.	Características de la extinción de dominio.....	51
3.2.	Naturaleza jurídica de la extinción de dominio.....	53
4.	Las medidas cautelares a la luz de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio.....	55
4.1.	Formulación de las medidas cautelares en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio.....	56
4.2.	Vacíos legales en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio respecto a las medidas cautelares y su relación con la presunción de inocencia. ...	59
5.	El principio de presunción de inocencia a la luz de la Ley de Extinción de Dominio.....	61
5.1.	Inobservancia de la presunción de inocencia en la Ley de Extinción de Dominio.....	62
6.	La aplicabilidad de las medidas cautelares y su relación con el principio de presunción de inocencia en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio.	64
6.1.	La presunción de inocencia como limite a la aplicabilidad de las medidas cautelares en los procesos de extinción de dominio.....	64
7.	Legislación comparada entre Colombia y Ecuador sobre la extinción de dominio.....	67
7.1.	Presupuestos jurídicos en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio de Ecuador y el Código de Extinción de Dominio en Colombia.	67
CAPÍTULO V.....		73
HALLAZGOS Y REFLEXIONES.....		73

Hallazgos	73
Reflexiones	74
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	76

ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS

Tabla 1. Instrumento de recolección de datos sobre la presunción de inocencia.	39
Tabla 2. Instrumento de recolección de datos sobre las medidas cautelares.	39
Tabla 3 Instrumento de recolección de datos sobre la extinción de dominio.	39
Tabla 4. Cuadro comparativo de la ley Orgánica de Extinción de Dominio en Ecuador y el Código de Extinción de Dominio de Colombia.	67

ÍNDICE DE ANEXOS

Anexo 1: Formato de validación cualitativa	86
Anexo 2: Cuadro de revisión documental.....	87
Anexo 3: Instrumento de recolección de datos	88

Emily Martínez. LA EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. Carrera de Derecho. Universidad Iberoamericana del Ecuador. Quito, Ecuador. 2022. (número páginas 101) pp.

RESUMEN

La presente investigación se enfocó en buscar una respuesta sustentada al propósito macro del estudio, que fue el analizar los efectos de la aplicabilidad de las medidas cautelares señaladas en la Ley de Extinción de Dominio y su relación con el principio de presunción de inocencia; fundamentada en doctrina, artículos y revistas científicas, jurisprudencia y normativa relevante a nivel nacional e internacional. Para el presente trabajo, se utilizó la metodología cualitativa debido a que las principales fuentes de información fueron textos relevantes para el caso, además de haber utilizado un cuadro de revisión documental como técnica de recolección de datos. Dentro de la investigación, los principales resultados se enmarcan en que la presunción de inocencia es inexistente en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) de nuestro país, pese a tenerla presente en sus considerandos.

Dada la premura de expedir una normativa “que apoyaría al sistema judicial ecuatoriano para contrarrestar los efectos de los delitos en el patrimonio del Estado”, se presentó al pueblo ecuatoriano una normativa carente de los principios más básicos de la Constitución (2008), haciendo una copia casi exacta de la normativa colombiana del mismo tema sin considerar la realidad de nuestro país, añadiendo que esta normativa no tiene sustento constitucional alguno; con esto, se puede decir que es completamente inconstitucional. Al sistema judicial del Ecuador; no le hace falta otra normativa simbólica por la cual preocuparse en cumplir, al ser casi inaplicable puede terminar convirtiéndose prácticamente en letra muerta; lo que hace falta, son reformas plenamente fundamentadas que permitan una correcta aplicación de la normativa con la que ya se cuenta.

Palabras Clave: Propiedad, inocencia, medidas cautelares, corrupción, dominio, jurisprudencia.

INTRODUCCIÓN

La figura de extinción de dominio es poco tratada y tan necesaria para el Estado ecuatoriano, por lo que tiene un largo camino por recorrer en la justicia de nuestro país, debido a que al Ecuador históricamente hasta la actualidad le aquejan una serie de casos de corrupción que afectan directamente al patrimonio público; no obstante, al ser una figura legal relativamente nueva se puede identificar un posible desconocimiento sobre la misma.

Asimismo, desde el Legislativo puede existir un incorrecto manejo y creación de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), llegando a una posible vulneración de derechos. Es importante señalar que, en el período legislativo del 2009, ya se había tratado esta ley pasando por una primera Comisión que devolvió el proyecto de ley al proponente, para luego llegar a otra Comisión que suspendió su análisis y a partir del 2019, se estudió nuevamente esta Ley para ser aprobada en 2021.

Si bien dentro de la Constitución ecuatoriana y en otros Códigos, no se determina lo que conlleva la extinción de dominio; en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) ya señala en su artículo 3, que es un proceso de titularidad que se pretende conseguir a favor del Estado a través de una sentencia de autoridad judicial. Además de ser de naturaleza jurisdiccional y patrimonial, autónomo e independiente de todo proceso, e ir únicamente contra bienes; sin tener contraprestación ni compensación para quien ostente ser su titular.

Es por eso que, en este trabajo de investigación, se estudia y analiza el Capítulo II sobre las Medidas Cautelares, contenido en el Título II del Procedimiento de Extinción de Dominio de la Ley y la manera en cómo este capítulo fue formulado y debatido en la Asamblea, determinando los diferentes mecanismos aplicables en un proceso en el que se busca la titularidad de un bien inmueble que presuntamente tiene origen ilícito, esto a favor del Estado, y si estas respetan los principios consagrados en la Constitución, en concreto el principio de presunción de inocencia, mismo que también es estudiado a fondo en este trabajo.

Se conocen a las medidas cautelares en términos generales como mecanismos de protección de DDHH, pero en el contexto de este trabajo, estos mecanismos son herramientas esenciales para un proceso de extinción de dominio para evitar que los

bienes muebles o inmuebles que serán investigados se puedan vender o traspasar a terceros, es por esto que, las mismas deben ser aplicadas correctamente y con un irrestricto respeto a los derechos consagrados en la Constitución, es importante acotar que esta figura legal se aplica sobre cosas, específicamente bienes inmuebles, más no en contra de personas.

A pesar de aquello, y de cómo se pretende utilizar la Ley de Extinción de Dominio en el Ecuador, se debe entender que estos bienes inmuebles tienen un titular, una persona natural que posee derechos y obligaciones, y que, no por el hecho de buscar el resarcimiento de la afectación al patrimonio estatal, se violentarán los derechos de esas personas titulares de los bienes. Por lo que, como se mencionó anteriormente, las medidas cautelares determinadas en la Ley, deben respetar los derechos y principios constitucionales.

Consecuentemente, y enfocándonos primordialmente en el principio de presunción de inocencia, consagrado en la Constitución del Ecuador (2008) en su artículo 76.2, entendemos a este como el derecho y garantía que tiene toda persona que está siendo procesada de ser considerada inocente hasta que al finalizar el proceso se determine o no su culpabilidad mediante sentencia ejecutoriada.

Cabe recalcar que, en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), al especificar que la extinción de dominio es de carácter patrimonial y no va contra las personas como tal, los legisladores no consideraron pertinente incluir al principio previamente mencionado dentro de la parte capitular que determina estos preceptos sobre los que se regirá la Ley, por lo que el análisis medular versa sobre si al no considerar al principio de presunción de inocencia, este está siendo violentando principalmente en el capítulo de las medidas cautelares.

Ahora bien, el presente trabajo se estructura de la siguiente manera:

Comenzando por un primer capítulo, compuesto por la naturaleza propia del tema de investigación, presentando la situación problemática en la cual se ofrece al lector una revisión de la corta trayectoria en el Ecuador de la Ley y del capítulo de medidas cautelares objeto de este análisis, además de presentar la inquietud, propósito macro y propósitos secundarios, en los que el investigador se fundamenta para presentar este estudio, finalizando con la exposición de la gran relevancia que tiene el mismo dentro de las diferentes aristas como la social, científico, académico,

jurídico y metodológico, lo que, en términos generales, resulta trascendente estudiar a la extinción de dominio.

Continuando con un segundo capítulo denominado marco teórico, en el que se estudia todo precedente de relevancia sobre el tema, tomando en cuenta estudios previos tanto nacionales como internacionales, así también, se estudia jurisprudencia análoga al estudio, lo que en este caso impera la internacional al no existir aun ningún proceso en marcha sobre la extinción de dominio en el Ecuador. Y, por último, están los referentes teóricos, en donde se estudia cada uno de los componentes del contexto central de este estudio.

Por otro lado, se encuentra el tercer capítulo, en el que se determina la naturaleza de la investigación, es decir, toda la metodología aplicada en este trabajo, además del enfoque que se le dio, siendo este el cualitativo dentro del que se estudia desde la interpretación que la persona (investigador) pueda darle a la realidad como tal y así reflejar eso en su investigación; también se encuentra la unidad de análisis en la que se estudia a profundidad las interrogantes que dieron paso al estudio.

Asimismo, apoyándose en normativa nacional e internacional se busca contestar a esas interrogantes; además se presenta la técnica de recolección de datos que se utiliza para recabar información relevante al caso, validando su uso dentro del trabajo, de esta manera se determinó que la técnica a utilizar será un cuadro en donde se recoge todo artículo, documento, doctrina o jurisprudencia, esencial para el caso, añadiendo un análisis e interpretación de lo recogido.

Dentro del cuarto capítulo, signado con el nombre resultados e interpretación, se analiza la visibilidad que se le da al principio de presunción de inocencia, dentro del capítulo II de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) en el que se consagran las medidas cautelares aplicables al proceso de extinción de dominio, a través de los resultados obtenidos de toda la investigación. Asimismo, los temas y subtemas estudiados e investigados dentro del presente capítulo, se fundamentaron en el propósito macro y secundarios del estudio, a fin de buscar bases doctrinales, normativos y científicos que aporten a una respuesta fundamentada.

Finalmente, en el capítulo cinco de hallazgos y reflexiones, se recogió todos los hallazgos obtenidos para sintetizarlos en respuestas claras y precisas sobre lo que se identificó en cuanto a las medidas cautelares, la presunción de inocencia y la extinción

de dominio; todo esto recogido en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) del Ecuador y, debido a que aún no se han presentado casos sobre la extinción de dominio, los hallazgos se los hizo con arreglo a la doctrina y normativa.

CAPÍTULO I

NATURALEZA DEL TEMA DE INVESTIGACIÓN

Presentación de la situación problemática

El Derecho Penal se determina como una rama del Derecho que busca establecer consecuencias jurídicas a hechos que son penalmente relevantes como un crimen, un robo o cualquier otro delito, sin embargo, debemos entender que al ser una rama que restringe derechos constitucionales, su uso siempre será de *ultima ratio*, lo que significa que, si con base a un análisis, se ha identificado que otras opciones no son óptimas para resarcir el daño a un bien jurídico protegido, se hará uso del derecho penal.

No obstante, el poder punitivo que posee el Estado y su diversidad de entidades gubernamentales que están plenamente facultadas para sancionar un hecho, muchas veces se excede y por ende se extralimita, por lo que ocasiona que se transgredan los derechos y libertades de las personas que se encuentran consagrados en la Constitución; varias de las veces en las que estas entidades se han extralimitado, ha sido porque existe una regulación equivocada de sus facultades, e incluso la misma normativa ha sido la que les ha permitido excederse en su trabajo.

Por lo que, al estudiar la realidad ecuatoriana, se han identificado varias problemáticas que se presentan dentro del Derecho Penal y la manera en cómo este se encuentra regulado en la legislación del Ecuador. Ante esto, la base de esta investigación se centrará en estudiar una normativa recientemente aprobada y promulgada, la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (Asamblea Nacional, 2021), misma que busca resarcir los daños ocasionados por delitos contra el Estado y la sociedad como tal.

Esta normativa pretende conseguir a favor del Estado, la titularidad de bienes que tengan origen ilícito, a través de la figura legal de la extinción de dominio; sin embargo, los legisladores no han abordado de manera adecuada su alcance de modo que podría originar una equívoca interpretación y aplicación al momento de regular la extinción de dominio, principalmente las medidas cautelares.

Por otro lado, la extinción de dominio “es un proceso judicial, en el que el Estado reclama bienes de propiedad de personas, porque fueron obtenidos de forma ilegítima (con dinero proveniente de actividades ilícitas) o son usados en actividades ilícitas (...)” (Filomena, 2020, pág. 6). Esto refuerza lo mencionado inicialmente debido a que la figura de la extinción de dominio procura la reparación del desmedro de la administración pública a través del cometimiento de actos ilícitos, con el comiso de los bienes que provengan de ellos.

Por lo cual, a lo largo de este estudio, es importante comprender que la extinción de dominio es una figura legal con la que un Estado exige la totalidad del derecho de uso, goce y disposición sobre bienes que se hayan determinado que son el resultado de actividades ilícitas o contrarias a Derecho, esto debe resolverse única y exclusivamente mediante sentencia judicial en firme.

Pese a que el Código Orgánico Integral Penal (2014) del Ecuador (sus siglas son COIP) sí dispone de penas restrictivas al derecho de propiedad de los procesados, la extinción de dominio no se encuentra determinada de manera específica en la normativa vigente en el Ecuador; sin embargo, con base al análisis de juristas, doctrinarios y autoridades de nuestro país, estos postulados legales no han sido suficientes para lograr resultados positivos al embargar bienes de origen ilícito.

De esta manera, en febrero de 2009, la Comisión Legislativa de Fiscalización de la Asamblea Nacional de ese período, ya se encontraba debatiendo un primer proyecto de ley sobre la extinción de dominio, que llevaba el nombre de “Ley de Extinción de Dominio de Bienes de Origen, Uso o Destino Ilícitos”. En este debate uno de los ex asambleístas, mocionó que se suspenda dicho proyecto argumentando que se requería que sea más socializado, analizado y difundido a fin de que se involucren más instituciones estatales en el desarrollo de dicha ley, no obstante, otro de los ex asambleístas, en su intervención hizo algunas importantes acotaciones, inicialmente mencionó que no era necesaria la suspensión del análisis del proyecto de ley, más bien, puntualizó que ya ni debería tratarse por sus diferentes falencias inconstitucionales en cuanto a la presunción de inocencia y demás principios del Derecho (Asamblea Nacional, 2009).

Asimismo, hizo una comparación con la Constitución colombiana, y refirió que en la misma se determina que se prohíbe todo tipo de destierro, prisión perpetua y

confiscación, pero en un segundo inciso precisa la excepción de declarar la extinción de dominio de bienes de origen ilícito en perjuicio del patrimonio público, esto mediante sentencia judicial; de esta manera, concreta que la creación de la Ley sobre la extinción de dominio en Colombia se encuentra plenamente justificada porque desde su Constitución ya se determinaba esa figura legal, lo que es algo totalmente diferente a lo que sucede en el Ecuador; de igual manera, en nuestra Constitución en su artículo 323¹ se determina la prohibición de confiscación, sin embargo, no se estableció ninguna excepción de esta. La creación de una ley que regule la extinción de dominio en el Ecuador sería completamente inconstitucional.

Posteriormente, en la Asamblea Nacional del período 2017-2021 se presentó nuevamente el proyecto de “Ley Orgánica de Extinción de Dominio” (2021) (que sus siglas son LOED), que, de conformidad con el procedimiento establecido, pasó por dos debates para posteriormente ser aprobada a inicios del 2021. Asimismo, es importante mencionar que este proyecto de ley pasó por el Ejecutivo para su respectivo análisis y recibió objeción parcial por inconstitucionalidad.

Si bien dicha objeción parcial por inconstitucionalidad fue resuelta por la Corte Constitucional mediante dictamen No. 1-21-OP/21 y se reformularon ciertos artículos; con esta investigación se busca determinar si en el capítulo de las Medidas Cautelares de la Ley <<artículos que no fueron objetados correctamente por el Ejecutivo de ese período>>, existe o no una transgresión al principio de Presunción de Inocencia, análisis que se realizará con base a que, dentro del mencionado capítulo se regulan estos mecanismos coercitivos a determinados derechos.

Para tener una noción más clara sobre lo que son las medidas cautelares, debemos tomar en cuenta que según Mora (2011) “Las medidas cautelares son disposiciones ordenadas dentro del proceso por el juzgador penal, con el objeto de prevenir la evasión de la acción penal, asegurando tanto la continuidad del proceso como la posibilidad de la aplicación de una pena” (pág. 13). Es decir, que estas medidas tienen el principal objetivo de aportar al proceso evitando su retraso o dilación.

¹ Constitución de la República del Ecuador, Art. 323.- Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación.

Asimismo, apoyando lo antes mencionado, debemos establecer que, de conformidad con los art. 3 y 4 de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), la extinción de dominio es de naturaleza jurídica patrimonial, es decir, que se presenta contra bienes y no personas por lo que según varios doctrinarios no cabría cuestionarse si la presencia o ausencia de la presunción es relevante o no para los casos que puedan darse.

Fundamentándonos en el párrafo que le antecede a este, y en lo mencionado por el ponente de la Ley, el ex asambleísta Raúl Tello, en el segundo debate con fecha 8 de diciembre de 2020, que, al ser una ley de carácter patrimonial, no se pretende conseguir una condena en contra de las personas, por lo que no existe una presunción de inocencia porque los bienes no son inocentes ni culpables. Con este contexto, debemos referir que a pesar de que la Ley busca una condena contra bienes, es importante entender que esos bienes tienen un titular y el mismo posee un derecho real de dominio sobre esos bienes.²

Es decir que, así sea que se busque una condena contra bienes, los mismos tienen dueño o titular por lo que esa condena estaría también yéndose contra una persona y al estar involucrado el titular de un bien objeto de un procedimiento de extinción de dominio, también estarían involucrados los derechos de dicha persona, principalmente el derecho a la propiedad y el derecho a la presunción de inocencia, principio que debe estar presente en todo proceso que se lleve contra una persona.

De esta manera, es importante tener claro sobre lo que es la presunción de inocencia, de conformidad con el art. 76 de la Constitución del Ecuador (2008), menciona que se presume la inocencia de toda persona y se la tratará como tal hasta que no se determine su responsabilidad a través de una sentencia en firme, así como el respeto a sus derechos.

Consecuentemente, todo el procedimiento de extinción de dominio que se lleve a cabo, en sus dos fases procesales, deberán ir acompañadas de lo determinado por

² DICTAMEN No. 1-21-OP/21 de la Corte Constitucional, párrafo 66. La Asamblea sostiene que el Proyecto de Ley tiene un carácter patrimonial y no impone sanciones, en cuanto se dirige a bienes y no a personas. Sin embargo, esta Corte observa que, si bien es cierto que la acción de extinción de dominio se dirige contra bienes y no contra personas, esos bienes tienen un titular, y ese titular tiene un derecho real de dominio sobre ellos, ejercido por efecto de su derecho constitucional a la propiedad. Por ello, cuando a través de la acción se declare la extinción de dominio de un bien a favor del Estado, se estará imponiendo una sanción de carácter patrimonial sobre una persona: la extinción de su derecho de dominio sobre dicho bien.

la normativa ecuatoriana vigente y de los principios determinados en la Constitución, fundamentalmente el de presunción de inocencia a favor del procesado, titular de los bienes. En ese sentido, a través de la presente investigación y del análisis de la doctrina, jurisprudencia y demás documentación relevante para el estudio; se espera conseguir resultados óptimos para la principal inquietud de la investigación.

Inquietud

¿Las medidas cautelares reguladas en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio transgreden al principio de presunción de inocencia?

Propósitos de la investigación

La inquietud de la presente investigación, estará apoyada por una serie de propósitos que permitirán conseguir resultados óptimos para el estudio, presentando un propósito macro:

Analizar los efectos de la aplicabilidad de las medidas cautelares señaladas en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio y su relación con el principio de presunción de inocencia.

En relación con el propósito macro, la investigación se apoyará de propósitos secundarios que le servirán de soporte.

- Determinar si la Ley Orgánica de Extinción de Dominio ampara al principio de presunción de inocencia.
- Identificar si las medidas cautelares contempladas en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio se encuentran determinadas acorde al principio de presunción de inocencia.
- Relacionar la ejecución de las medidas cautelares con el principio de presunción de inocencia en La Ley de Extinción de Dominio.

Importancia del Estudio

Para un correcto desarrollo de la figura legal de la extinción de dominio, la Ley que la regula debe estar debidamente estructurada y motivada; en concordancia con la Constitución del Ecuador (2008) y sus preceptos, para lo cual debe establecer especial énfasis en los principios y derechos constitucionales, específicamente el de

presunción de inocencia, parte medular de esta investigación, por lo que se buscará la presencia, aplicación y respeto al principio antes mencionado dentro de la Ley de Extinción de Dominio.

La presente investigación tiene la finalidad de proporcionar a la sociedad ecuatoriana una idea más amplia sobre la extinción de dominio, debido a que no existen estudios profundos por ser nueva en la legislación del país; así también, es preciso acotar que ésta Ley está dirigida a combatir actos de corrupción, a celebrar convenios bilaterales y multilaterales con la finalidad de establecer órganos mixtos de investigación para potenciar la cooperación internacional entre dos o más Estados que buscan reprimir las acciones u omisiones de la delincuencia organizada, que se dedican a la obtención de bienes de origen ilícito o injustificado o, de destino ilícito.

Con esta normativa, se investigará principalmente el patrimonio de las organizaciones delictivas, para que los Estados puedan obtener a su favor la titularidad de los bienes antes mencionados; sin embargo, debemos tomar en cuenta que, hasta la realización de este trabajo, no se han presentado causas en las que los administradores de justicia hayan aplicado la extinción de dominio sobre bienes.

Complementado lo anterior, al ser una figura nueva en la legislación ecuatoriana, el panorama de la extinción de dominio aún no se encuentra claro y su campo de aplicación tampoco, por lo que, esta investigación busca enriquecer el debate académico para un mejor entendimiento de la misma y lo que implica jurídicamente tanto para los bienes como tal, así como para su titular. Asimismo, en la ley que la acoge, se advierten posibles vacíos legales, dudas y desconocimiento con respecto a su regulación, su aplicación y, si en verdad podrá ser una herramienta eficaz para debilitar a las organizaciones delictivas que aquejan al país, por tanto; se procurará dar una respuesta con base a la investigación realizada, a las dudas y al desconocimiento generado por esta figura legal.

En la realidad ecuatoriana, se ha evidenciado una serie de casos de corrupción tales como: El denominado caso **Diezmos³**, suscitado en el período legislativo 2017-2021 en el que se denunció la existencia cobros ilegales por parte de los assembleístas a

³ “En septiembre de 2018 se hacen públicos varios casos de cobros indebidos por parte de assembleístas a sus colaboradores. El escándalo ha conducido a la destitución de dos assembleístas y la renuncia de la Vicepresidenta de la República” Vera Zelaya (2020).

quienes trabajaban con ellos, entre otros casos más. Por otro lado, existen otro tipo de acciones antijurídicas que también afectan al patrimonio estatal, como el narcotráfico; que, en el Ecuador a través de diferentes bandas delictivas, se ha tomado gran parte del territorio.

En febrero del año en curso, se efectuó la captura de uno de los narcotraficantes más buscados en la región, se trata de Wilder S. F., alias “Gato Farfán” o “Jerry”⁴ el cabecilla del cartel “Nueva Generación Ecuador”; su detención se realizó en Pasto Colombia y es requerido por la justicia estadounidense; paralelo a esto, en el Ecuador se desarrollaron varios allanamientos en residencias de lujo, de propiedad del procesado, de sus familiares y testaferros de los bienes. En este caso en particular, al existir bienes que se presume son de origen ilícito, para proceder con la extinción de dominio, primero debe existir una sentencia donde se configure el cometimiento de un delito, posterior, esta sentencia deberá cumplir con los procedimientos legales en el Ecuador para que pueda acogerse y así dar inicio al proceso de extinción de dominio.

Este proyecto de investigación presenta aspectos relevantes de carácter jurídico, concernientes al tratamiento legal de la figura de la extinción de dominio y la ley que la regula, misma que debe guardar una estrecha relación con la observancia del derecho de la presunción de inocencia en el momento en que la autoridad competente solicite medidas cautelares sobre los bienes objeto de un proceso penal, porque si bien la figura legal antes mencionada va contra bienes de origen ilícito, estos bienes poseen un titular que a su vez posee derechos, por lo que a nombre de una investigación, no se pueden transgredir derechos.

El filósofo Kant, refería que el Derecho sí es una ciencia en el sentido de que interpreta y sistematiza ordenamientos jurídicos, además de que como ciencia responde a la pregunta *¿quis juris?*, lo que significa *¿Qué ha sido establecido como Derecho por un cierto sistema?*, por lo que es deber de esta ciencia indagar y comprobar los supuestos esenciales de una normativa, además del orden jurídico del derecho positivo, es decir, de normas que han estado y están vigentes. Ante esto, dentro de

⁴ El hoy detenido coordinaba el envío de drogas hacia Estado Unidos, mediante diferentes modalidades a través de los principales puertos en Ecuador y México en asociación con los cárteles de Sinaloa y Jalisco Nueva Generación. Además, es señalado como uno de los responsables de las masacres ocurridas en los últimos años en los Centros de Rehabilitación Social en el Ecuador, este ciudadano será entregado a la justicia americana para determinar su situación legal (Gómez, 2023).

esta investigación desde el ámbito científico, es importante identificar y comprobar los fundamentos legales frente a la ejecución de las medidas cautelares en la Ley de Extinción de Dominio y su relación con el principio de presunción de inocencia.

Con los resultados de este análisis se busca que los procedimientos establecidos para la aplicación de las medidas cautelares con respecto a la Ley de Extinción de Dominio, aporten a la formación académica y profesional de los próximos expertos en Derecho y carreras afines, así también esta investigación pueda ser extrapolable a realidades regionales dada la similitud de la aplicación de la figura legal de la extinción de dominio en los países vecinos de Latinoamérica y el Caribe, con base a la Ley Modelo sobre Extinción de Dominio establecida dentro del Programa de Asistencia Legal para América Latina y el Caribe de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

Desde el punto de vista metodológico, servirá como referencia para futuras investigaciones de la misma índole y temática, con una comprensión más profunda de la problemática planteada, por ser poco tratada en el Ecuador y considerando la metodología investigativa aplicada en este proyecto de titulación, puedan plantear la suya tomando en cuenta los posibles avances que vayan surgiendo dentro del tema a estudiar.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Previo al análisis de estudios similares al tema de esta investigación, es importante señalar y comprender lo que es el marco teórico, es así que debemos tener en cuenta que según Arias (2012) “El marco teórico o marco referencial, es el producto de la revisión documental-bibliográfica, y consiste en una recopilación de ideas, posturas de autores, conceptos y definiciones, que sirven de base a la investigación por realizar (...)” (pág. 106).

Lo que nos establece que el marco teórico se compone de ideas o posturas de varios autores de trabajos que son afines a nuestra investigación, que nos servirán como instrumentos dentro de la misma, para identificar y argumentar determinados apartados relevantes para nosotros como investigadores.

Lo mencionado anteriormente, dentro de su estructura se compone de tres secciones: Estudios previos o estado del arte, referentes teóricos y referentes legales. En esta investigación se comenzará por analizar un breve concepto sobre -los antecedentes o estudios previos, para posteriormente, estudiar esta sección con base al tema principal de investigación, y así mismo se procederá con los demás componentes del presente capítulo.

Estudios Previos o Estado del Arte

De esta manera, se debe considerar la argumentación de Arias (2012), al respecto:

Esta sección se refiere a los estudios previos: trabajos y tesis de grado, trabajos de ascenso, artículos e informes científicos relacionados con el problema planteado, es decir, investigaciones realizadas anteriormente y que guardan alguna vinculación con nuestro proyecto, por lo que no deben confundirse con la historia del objeto en cuestión (...). (pág. 106)

Es decir, que los estudios previos son parte de un campo más grande que es el marco teórico, y se compone de trabajos, artículos, informes o libros científicos que estén relacionados con nuestro trabajo y que aportarán información relevante para la investigación. Una vez precisados estos términos, se desarrollarán los estudios previos a nivel internacional o nacional.

La extinción de dominio es una figura legal que, si bien es generalizada, es estudiada desde diferentes enfoques a nivel nacional e internacional, como lo podemos evidenciar en los siguientes trabajos de investigación:

En la tesis de posgrado elaborado por Maya (2020) en Morelia, México, titulada: "Derecho humano a la presunción de inocencia en la ley de extinción de dominio. Del criterio jurisprudencial a la abrogación de los ordenamientos locales - Michoacán - por la legislación nacional", dentro de la cual se planteó como objetivo principal el determinar si el derecho humano a la presunción de inocencia es aplicable o no al procedimiento de extinción de dominio y, si se respeta la regulación legal del mismo, y el identificar si dicha ley se ajusta a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007) (Corte IDH), si bien la metodología no se establece puntualmente, se identifica que en el mencionado trabajo el autor analizó doctrina, jurisprudencia y documentación relevante. Llegando a las principales conclusiones:

1. PRIMERA. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es más garantista que la emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por cuanto ve a la presunción de inocencia, pues mientras que aquella sostiene que dicho derecho le es aplicable a todo procedimiento jurisdiccional en que se puedan afectar derechos de las personas (por lo que válidamente se puede aplicar a la acción de Extinción de Dominio al ser un procedimiento de tal naturaleza), mientras que la de nuestro máximo tribunal de justicia señala que dicho derecho no le es aplicable a éste. Por lo que es necesario adaptar la jurisprudencia nacional a la emitida por la Corte Interamericana, pues al ser cosa juzgado internacional es vinculante para las autoridades nacionales, tanto en su aplicación como en su interpretación. Lo que nos da la razón respecto a nuestra primera hipótesis;
2. SEGUNDA. La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, es errónea al establecer que la presunción de inocencia no le es aplicable al procedimiento de Extinción de Dominio, pues su argumento no es válido, porque parte de la premisa de que en éste no busca imponer una pena a ninguna persona, como sí ocurre en el proceso penal, pero no toma en cuenta que la presunción de inocencia consiste en el derecho que tiene la persona (investigada o acusada de un delito) de ser considerada inocente, tanto en su persona como en sus bienes, mientras no se demuestre lo contrario, y que, por tanto, mientras no se le condene no se le puede imponer ninguna sanción ni consecuencia del delito, ni a él ni a terceros (lo que sí acontece en la Extinción de Dominio), pues si no hay delito no puede haber culpable y menos sanción. Con lo que se evidencia que nuestra primera hipótesis realmente es válida. (pág. 207)

De lo analizado, se identifica que el principio de presunción de inocencia o derecho humano como se lo conoce en la legislación mexicana, sí es vulnerado dentro de la Ley de Extinción de Dominio, el autor concluye así con base a la jurisprudencia analizada de la Corte IDH considerando que es más garantista de DDHH que la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En la jurisprudencia analizada se establece que la presunción de inocencia es aplicable a todo procedimiento jurisdiccional en donde se puedan afectar a los derechos de las personas; asimismo, concluye en que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es equívoca debido a

que refiere que la presunción de inocencia no puede ser aplicada a la extinción de dominio porque esto no busca sancionar a una persona. Teniendo claro que la principal relación que guarda con el presente estudio, es que existe un similar punto de vista en cuanto a la relación que guarda la extinción de dominio y el principio de presunción de inocencia.

Otro de los trabajos escogidos y que guardan estrecha relación con el estudio, es la tesis de posgrado elaborado por Mejía (2018) en Guatemala, Guatemala, titulada: “Beneficios estatales como consecuencia de la ley de extinción de dominio”, en la que el autor se planteó como inquietud principal el determinar si se dan o no los beneficios que la Ley de Extinción de Dominio ofrece a favor del Estado de Guatemala debido que, según el autor en el contenido de la Ley no se establece claramente cuáles son los beneficios estatales y la utilización de los mismos, como consecuencia de la aplicación de dicha ley. Referente a la metodología utilizada por el investigador, determina que fue el método jurídico, con lo que se requirió utilizar procesos inductivos y deductivos, complementando con procesos deliberativos e interpretativos con el objetivo de obtener conclusiones válidas. Llegando a las siguientes conclusiones:

1. Es necesario, a través de reformas a la Ley de Extinción de Dominio, establecer, estructurar e implementar mecanismos y procedimientos ágiles y eficientes, con criterios técnico-jurídicos y administrativos, para lograr el uso y utilización adecuados de los bienes asignados, enajenados o donados.
2. La Ley de Extinción de Dominio riñe con los principios y garantías de Legalidad, Derecho de Defensa, Presunción de Inocencia, Debido Proceso y Derecho de Propiedad consagrados en Convenios Internacionales y en la Constitución Política de la República, por lo que es necesario insistir en hacer los planteamientos que procedan, ante las instancias correspondientes, con el fin de hacer valer los postulados que sólo un auténtico estado de Derecho puede garantizar.

De la información recogida del mencionado trabajo de maestría, el autor concluyó que la Ley de Extinción de Dominio en Guatemala en términos generales no está regulada de manera correcta, y concretamente el procedimiento que se debe llevar a cabo sobre los bienes que se presuman de origen ilícito, consecuentemente, conforme a lo que el autor expone, la ley en ese país requiere de ciertas reformas a fin de establecer y garantizar un procedimiento más expedito y eficiente frente al momento de determinar el origen de los bienes procesados y al destinar los bienes y fondos procedentes de los procedimientos de extinción de dominio que hayan concluido favorablemente para el Estado.

Asimismo, refiere que la Ley inobserva determinados principios y garantías consagrados en la Constitución de ese país y en Convenios Internacionales tales como el derecho de defensa, presunción de inocencia, debido proceso y demás, ante esto puntualiza que es sumamente importante realizar estas reformas antes mencionadas que puedan estar apegadas al respeto irrestricto de los derechos.

Por otro lado, se ha escogido el siguiente artículo de la revista “Crítica y Derecho” elaborado por Albuja (2022) en Quito, Ecuador; por su relevancia en el estudio planteado, titulado “Análisis jurídico de la aplicabilidad de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio en Ecuador desde el ámbito penal”, su principal objetivo es el de determinar la aplicabilidad de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) en el contexto ecuatoriano desde el ámbito penal. De igual manera, si bien no se encuentra descrito taxativamente la metodología, dentro de la investigación se evidencia un análisis de la doctrina y jurisprudencia relevante. Llegando a las principales conclusiones:

1. Del desarrollo de la presente tesis, así como de los datos estadísticos obtenidos, podemos llegar a la conclusión de que la Ley Orgánica de Extinción de Dominio en el ámbito penal, se centra *ex post* a una sentencia condenatoria, de responsabilidad sobre algún delito de corrupción, dentro de la cual se brinda procedimientos que se deben seguir para la recuperación de activos productos de ilícitos sentenciados.
2. Finalmente, la Ley Orgánica de Extinción de Dominio en Ecuador desde el ámbito penal, conforme los datos estadísticos, así como el desarrollo analítico de la precedente tesis, es aplicable *ex post* a una sentencia ejecutoriada de culpabilidad, dentro del cual se debe considerar, que la determinación de extinción de dominio puede estar o no vinculada a una ejecución de responsabilidad mediante sentencia condenatoria del responsable de un delito de corrupción. (pág. 55)

Con base al estudio se concluye que, la extinción de dominio en el sistema judicial ecuatoriano es una figura legal *ex post* a una sentencia en firme sobre una persona, es decir, que esta figura surge posteriormente a una sentencia condenatoria de culpabilidad de una persona, por tanto, si bien es de carácter patrimonial, podría estar vinculado a la ejecución de responsabilidad de una persona. Consecuentemente, tiene relación con la investigación debido al análisis que se realiza en cuanto al tratamiento legal que se les da a las personas que posean bienes que sean objeto de extinción de dominio.

Jurisprudencia

Previo a realizar un análisis de los precedentes relevantes para la presente investigación, es importante tener presente lo que es la jurisprudencia, de tal manera que según Torres (2008):

(...) Es la decisión del más alto tribunal de un país que, al resolver un caso en concreto, establece un principio o doctrina jurídica vinculante para el propio tribunal supremo y para todos los órganos jurisprudenciales inferiores, mientras no sea derogada o modificada por resolución debidamente motivada del propio tribunal supremo. Así se entiende a la jurisprudencia tanto en el sistema a romano germánico como en el anglosajón. (pág. 225)

Por consiguiente, se escogió las siguientes jurisprudencias relacionadas con el tema de investigación, sin embargo, al ser una Ley que acoge una figura legal nueva dentro del Ecuador, aún no existe jurisprudencia ecuatoriana con respecto a la extinción de dominio, por lo que se han seleccionado casos de países de la Región:

Sentencia expedida por el Juzgado Transitorio Especializado en Extinción de Dominio de la Corte Superior de Justicia de la Libertad de Perú (2019), que en su parte pertinente del IV. MARCO NORMATIVO DE LA INCAUTACIÓN EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, menciona:

4.5.- (...) la medida cautelar tiene como función “evitar que se realicen por el demandado, durante el curso del proceso, actos que impidan o dificulten la efectividad de la satisfacción de la pretensión que se ejercita”. De esta manera se busca que el demandado, al conocer el proceso en su contra, no pueda disponer de los bienes respecto de los cuales pudiera recaer la ejecución de la decisión principal y tornarla en inejecutable, impidiendo la materialización de la tutela jurisdiccional en la fase ejecutiva. Lo que se busca es mantener un estatus quo respecto de determinadas situaciones vinculadas a la pretensión principal. ya que en caso ello no se pueda hacer de manera preventiva, la decisión final no será plenamente cumplida. De ahí la necesidad del dictado de medidas cautelares que aseguren el resultado del proceso principal, que debe estar claramente delimitado. (pág. 1)

Este precedente jurisprudencial nos expone la funcionalidad de las medidas cautelares y la forma de manejar las mismas desde la perspectiva de la legislación peruana sobre la extinción de dominio, además de la forma en cómo esta las regula, inclusive se evidencia cierta similitud con la normativa ecuatoriana, por lo que asistirá como base importante para la presente investigación.

Referentes Teóricos

Dentro de esta sección de la investigación, se desarrollan las diferentes definiciones y proposiciones que conforman el problema de la misma, a través de la interpretación de estos. De esta manera, para comprender más a fondo lo que implican estos referentes teóricos, se toma la propuesta de Torres & Jiménez (2004) quienes definen de la siguiente manera:

(...) Representan un elemento fundamental para el inicio, el desarrollo y la culminación de cualquier proyecto de investigación social, debido a su función en lo que respecta a los modelos explicativos, explícitos o no, que guían la investigación. No obstante, como vamos a observarlo, si bien los marcos referenciales de carácter teórico no pueden determinar las investigaciones y sus resultados, sí juegan un papel central en la construcción de los objetos y modelos de investigación, como insumo para la interpretación de las fuentes y el trabajo de campo en general. (...) (pág. 20)

Consecuentemente, tal como lo mencionan los autores, el estudio de los referentes teóricos permite al investigador interpretar las diferentes fuentes encontradas, que serán relevantes para el estudio y su desarrollo.

Presunción de Inocencia

Presunción

Este término no tiene una definición específica, y se desarrollará conforme al campo en el que se lo aplique, por lo tanto, en lo que concierne a la presente investigación en el ámbito del Derecho, Mendonca (1998) lo define de la siguiente manera:

(...) Las presunciones legales fuerzan a tomar algo como verdadero bajo determinados supuestos; en ocasiones, el derecho interviene y establece reglas en forma de presunciones en virtud de las cuales se «infiere» un hecho controvertido, a partir de ciertos hechos básicos ya establecidos, mientras no se aporten elementos de prueba suficientes en sentido contrario. De este modo, las presunciones indican anticipadamente una respuesta posible a la cuestión controvertida, a los efectos de producir una decisión. (...) (pág. 83)

De esta manera, el autor nos refiere que, en el ámbito del Derecho, la presunción tiene que ver con hechos controvertidos o cuestionados que podrían tener afirmaciones o respuestas anticipadas hasta que no se presenten otros hechos que puedan contrariar estos supuestos, además, en el Derecho existen reglas en virtud de la presunción. Consecuentemente, la presunción hace referencia a respuestas anticipadas que un supuesto podría tener.

De ahí que, Beltrán & Buitrago (2014), establecen una pequeña clasificación:

(...) Las presunciones pueden ser legales: estas tienen su origen en la ley, estas se tendrán en cuenta de acuerdo a la certeza del hecho indicio parte de la presunción que ha quedado establecida mediante prueba y haya sido admitida.

Las presunciones legales pueden ser las absolutas que no admiten prueba en contrario y las simples que las admiten. (...) (pág. 5)

Los autores refieren que las presunciones absolutas, tal como lo indica su nombre son definitivas y no admitirán pruebas en contrario, a lo que se determina como *juris*

*et de iure*⁵, una locución latina que en español significa de pleno y absoluto derecho. En cambio, las presunciones simples se refieren a las que, si admiten pruebas en contrario de lo que se presume real, en latín se determina como *juris tantum*⁶, la que se direcciona a evidenciar la inexistencia del hecho presunto, es decir, debe existir concordancia entre lo que se presume y lo que se ha probado.

Inocencia

Según Trivín (2009), la inocencia en el ámbito jurídico, hace referencia a lo siguiente:

Es una categoría lógica y fenomenológica absoluta: se es o no se es inocente. En el ámbito de los derechos fundamentales del ser humano, la inocencia es una garantía frente al ejercicio del poder punitivo del Estado, quien está llamado a derrumbar su presunción mediante la demostración probatoria de la ocurrencia de una conducta delictiva y de la responsabilidad de quien se pretende su autor (...). (pág. 144)

El autor tiene una postura bastante acertada sobre la inocencia en el campo del Derecho al mencionar que es trata de una característica y derecho fundamental de todas las personas que se encuentran dentro de un proceso legal, en el que se encuentran siendo investigados y mientras no se determine su culpabilidad con sentencia ejecutoriada se los considerará inocentes y serán tratados como tal, también la refiere como un freno a la potestad punitiva que tiene un Estado para perseguir el cometimiento de un delito, puesto que, el Estado es quien debe fundamentar su acusación y así terminar con el estado de inocencia de la persona.

Qué es Presunción de Inocencia

El autor Diz (2018) según su análisis, precisa que la presunción de inocencia es:

Opera como límite a la potestad legislativa y como criterio condicionante de las interpretaciones de las normas vigentes, desde un doble plano de eficacia. De una parte, en situaciones extraprocesales implicando el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o partícipe en hechos delictivos, y en otro sentido, estrictamente procesal y con influjo directo en el régimen probatorio, en cuanto que exige que toda condena deba ir precedida siempre de una actividad probatoria. (pág. 7)

La posición de este autor coincide con lo mencionado anteriormente, en el sentido de que menciona que esta garantía es un limitante al poder que poseen las funciones del estado, en especial la legislativa y judicial; la primera se refiere a cuando esta

⁵ Diccionario Jurídico Elemental Cabanellas. JURIS ET DE JURE. Loc. lat. De Derecho y por derecho; de pleno y absoluto Derecho. Con esta expresión se conocen las presunciones legales que no admiten prueba en contrario.

⁶ JURIS TANTUM. Loc. lat. Lo que resulta del propio derecho; mientras el derecho no sea controvertido. Se designan así las presunciones legales contra las cuales cabe prueba en contrario.

cumple su función de creación de normas, mismas que deben siempre fundamentarse en el respeto a los principios y garantías del Derecho y la segunda, a cuando una persona se encuentra procesada, y quien le atribuye la autoría de ese acto debe siempre fundamentar su acusación con pruebas, asimismo, menciona algo interesante, que la presunción de inocencia se considera también en cuestiones extraprocesales, a que cualquier persona no puede ser tratada como autor o partícipe de algún hecho ilícito sin ningún fundamento o razón.

Importancia de la presunción de inocencia

Según Beltrán & Buitrago (2014), aclara que la importancia de este principio:

Radica en el ente investigador y la recolección de pruebas que pongan en duda la inocencia de la persona, aun así, sabiendo que, debe fundamentarse en pruebas que sean idóneas, eficaces, imparciales, impecables que dejen sin duda al juez de imponer una sentencia condenatoria.

Es importante observar que el principio de presunción de inocencia no termina sino cuando el juez emite sentencia condenatoria al imputado y/o acusado, cuando se dé fin a todas las etapas del proceso penal, respetando así mismo el debido proceso. (pág. 17)

Los autores determinan que la importancia se encuentra presente en todo el desarrollo del proceso, y finaliza o se reafirma únicamente cuando la o el juzgador se haya convencido por completo de la culpabilidad o inocencia del procesado, a través de la sentencia, es decir, que en cada etapa del proceso, los intervinientes deben manejarse con arreglo a este principio, específicamente cuando el fiscal <<autoridad encargada de la investigación del presunto cometimiento del delito>>, recoja todas pruebas que puedan romper la presunción de inocencia del inculpado, pero estas pruebas serán puras y libre de toda ilegalidad.

Alcance de la presunción de inocencia

Según Pedrajas (1994), amplía que el alcance de este principio:

Aunque el ámbito natural de desenvolvimiento de la presunción de inocencia es el proceso penal, resulta posible su extensión al administrativo sancionador, a otras manifestaciones del derecho disciplinario, e incluso, en general, a otras situaciones en que la incriminación a una persona de un comportamiento determinado puede acarrear a ésta perjuicios o limitaciones. (pág. 230)

Es evidente lo señalado por el autor, puesto que, puntualiza que el principio tiene un total alcance a cualquier rama del Derecho en el que se presente un proceso legal, es decir, que en toda causa en la que se esté investigación la responsabilidad de una persona, se deberá respetar su estado de inocencia, hasta que se reúnan todas las pruebas idóneas y se logre determinar lo contrario. No obstante, de lo que se señalaba

antiguamente, que este precepto de presunción de inocencia, únicamente cabía en los procesos penales.

La presunción de inocencia en Ecuador

Según la Corte Constitucional (2019), determina que la presunción de inocencia es:

17. La presunción de inocencia es un derecho fundamental para diferenciar un sistema inquisitivo de uno acusatorio. En el primero se presume la culpabilidad de las personas y en el segundo la inocencia. Por este principio, se protege a las personas del uso arbitrario y autoritario del poder punitivo del Estado, que a lo largo de la historia ha producido graves y reiteradas violaciones a los derechos humanos.

18. Del derecho a la presunción de inocencia se derivan algunos efectos jurídicos importantes: i) la presunción de inocencia es derecho que limita al poder punitivo, tanto en lo legislativo como en lo procesal; ii) se debe presumir la inocencia de cualquier persona y, en consecuencia, se le debe tratar como inocente antes y durante el proceso penal; iii) la presunción de inocencia debe vencerse mediante pruebas lícitas de culpabilidad y se la debe declarar en sentencia; y, iv) la carga de la prueba la tiene quien ejerce las funciones de fiscal o la persona que acuse.

La Corte Constitucional del Ecuador, ha sido clara en cuanto a determinar lo que es la presunción de inocencia en el país, y es así que establece que este principio es un limitante al gran poder punitivo que tiene un Estado para señalar a las personas como culpables. Menciona también que, gracias a este principio se puede diferenciar entre un sistema penal inquisitivo, en el que se presume siempre la culpabilidad de la persona antes y durante el proceso; y, acusatorio, evidentemente se presume en teoría o se debería presumir la inocencia del procesado.

Medidas Cautelares

Qué son las medidas cautelares

Son preceptos provisionales aplicables conforme al contenido de cada caso en concreto, que según Carreón (2017), los define como:

(...) son instrumentos que tienen efectos preventivos, porque se anticipan al hecho de que el imputado produzca un daño material irreversible durante el proceso –tutela jurisdiccional preventiva que debe de tener la característica de ser urgente–; que por su naturaleza también tienen como función limitar derechos fundamentales del imputado –libertad de circulación, o bien disponer de su patrimonio–. (...) (pág. 2)

Los define como instrumentos de tutela jurisdiccional preventivos, es decir, que estos deben anticiparse a un posible daño o retroceso que pueda suscitarse en el proceso, a fin de proteger o asegurar el procedimiento llevado en la causa, por lo que serán urgentes. Así también, refiere que serán limitantes de ciertos derechos fundamentales de la persona acusada como actor de un presunto delito, estos derechos limitados

serán el de la libertad personal o el de disponer de sus bienes y de aplicación provisional, lo que quiere decir que podrán ser revocados en el caso de que, en primer lugar, su plazo determinado en días o meses termine y, en segundo lugar; que no existan fundamentos fuertes y suficientes para mantenerlos vigentes.

Cuáles son las medidas cautelares

De conformidad con el Código Orgánico Integral Penal (2014), según López, Vázquez & Arévalo (2022), refieren que “contempla medidas cautelares carácter personal y real, entendiendo a las primeras como aquellas que recaen sobre la persona, y las segundas como aquellas que se aplican sobre los bienes” (pág. 72). Si bien, esta distinción no está determinada como tal en el ordenamiento penal ecuatoriano, se logra identificar las diferencias entre los dos tipos de medidas cautelares; como bien lo han establecido los autores, quienes refieren que las personales se aplican sobre las personas y las reales, sobre los bienes de esas personas, además que se encuentran en diferentes artículos en la norma *ibidem*.

De esta manera, según López, Vázquez & Arévalo (2022), también definen a las medidas cautelares personales:

(...) como el medio legal por el cual se garantiza la intermediación procesal de la persona procesada, con el fin de que si la sentencia es acusatoria este cumpla con su pena, otorgando de esta manera la reparación integral a la víctima (...). (pág. 72)

Está claro lo que este tipo de medidas representan; al principio de intermediación procesal, que es, asegurar que la persona presuntamente actora de un delito, esté presente durante el proceso y se pueda asegurar la ejecución de todos los fines penales, además de ser una necesidad procesal y no punitiva o una pena anticipada. Deberán ser aplicadas tomando en cuenta las particularidades de cada caso en el que sean requeridas.

Así también, al referirse a las medidas cautelares reales, según Llarena (2019), las define como:

(...) aquella medida procesal que, recayendo de forma exclusiva sobre el patrimonio del legalmente obligado a su prestación, está específicamente orientada a hacer realizables las eventuales responsabilidades pecuniarias que pudieran declararse en respuesta al hecho punible que es objeto del procedimiento penal. (pág. 23)

El autor define que estas medidas, se aplican específicamente sobre los bienes del procesado, tienen el objetivo de cumplir con responsabilidades que puedan surgir del proceso, a través de la compensación económica, debido que definirán una suma

pertinente que pueda satisfacer los daños causados por el delito cometido. Además, para aplicarse, debe existir evidencia contundente de que tanto el bien controvertido como el delito investigado están estrechamente relacionados, por lo que se requiere que se aplique una de las modalidades de medidas cautelares reales, que de conformidad con el Código Orgánico Integral Penal (2014) son: Secuestro, incautación, retención y prohibición de enajenar. También es importante mencionar que, las medidas cautelares aplicables sobre bienes, mismas que son el principal objeto de estudio de este trabajo, también se determinan dentro de la Ley de Extinción de Dominio, en su capítulo II; supuestos que serán estudiados a profundidad más adelante.

Finalmente, estas medidas cautelares ya sean personales o reales, deberán responder siempre a lo que se establece en la normativa que las regulan, a fin de respetar en todo momento los derechos de las personas que intervienen en una determinada causa; así también, deben ir de la mano de tres principios específicamente, que son: Finalidad, proporcionalidad, razonabilidad y necesidad, que serán desarrollados a continuación.

Finalidad

Según La Rosa (2016), determina que la finalidad de las medidas cautelares radica en:

(...) Brindarles a los órganos del Estado -encargados de la averiguación o persecución de los delitos- los medios necesarios para poder cumplir con los fines del proceso. Si la medida no cumple con alguna de estas finalidades no se justifica. En consecuencia, debe señalarse que toda medida de coerción, aunque se encubra bajo el nombre de una "medida cautelar", si su utilización no responde a los fines mencionados, no puede ser considerada bajo estos parámetros. (pág. 6)

El autor aporta una acertada postura en cuanto a la finalidad de las medidas cautelares, y establece que el principal fin, es proporcionar a la institución estatal competente para investigar un delito (Fiscalía), los recursos necesarios para lograr los objetivos dentro del proceso y en el caso que la medida no cumpla con lo que se pretende conseguir, no se justifica y por ende podrá ser aplicada.

Proporcionalidad

Según la Corte IDH (2009), en el caso Barreto Leiva vs. Venezuela, prescribe lo siguiente:

(...) El principio de proporcionalidad implica, además, una relación racional entre la medida cautelar y el fin perseguido, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción.

Lo comentado por la Corte IDH, refiere que lo medular del principio de proporcionalidad, es que exista coherencia entre la medida cautelar solicitada y el fin perseguido, para que la transgresión a un determinado derecho, no sea desmedido, sino que cumpla con lo que se espera conseguir.

Asimismo, la Corte IDH en el caso Chaparro Lapo vs. Ecuador (2007), determinó lo siguiente:

93. (...) ii) Que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. (...)

Se establece que el principio de proporcionalidad se encamina a que las medidas cautelares tomadas para un caso en específico deben cumplir con tres preceptos en específico: que sean las más oportunas para conseguir el fin planteado, que sean indispensables para ese fin y que no exista otra medida menos gravosa que haya podido ser aplicada al caso.

Razonabilidad

Para Sapag (2008), la razonabilidad es y actúa como:

(...) un factor justificador del ordenamiento jurídico. Cuando el legislador sanciona una norma, cuando el juez dicta una sentencia, o el administrador emite un acto administrativo, se busca en todos los casos generar los medios necesarios para lograr una finalidad querida. En este proceso de creación normativa o de interpretación jurídica aparece generalmente más de una alternativa frente a una misma finalidad. Cuando la norma sea razonable, no sólo en sí misma, sino frente a todo el ordenamiento jurídico, sólo así podrá considerarse que es “derecho” y así, justa. (pág. 161)

El principio de razonabilidad, como menciona el autor, es un justificante de cuando lo actuado en Derecho se fundamentó en la lógica y el sentido común, es decir, que lo decidido fue razonable y conforme a las particularidades de un caso en concreto y de lo que reza en la normativa aplicable, y es así que las medidas cautelares serán aplicables porque deberán ser procedentes, prudentes y lógicas, de lo contrario los administradores de justicia al no observar estas consideraciones, estarán cayendo en la violación de los derechos de las personas procesadas.

Necesidad

Espinoza-Saldaña (2017), tomando como referencia al doctrinario O'Donnell, precisa que este principio "(...) justifica la vigencia y legitimidad de estas actuaciones de carácter excepcional luego de haberse constatado que no hay otro camino para salvar la emergencia ya existente (...)" (pág. 76), lo que guarda especial relación con lo señalado por Rubiano (2019) "(...) quien hace referencia concretamente al criterio de mínima intervención del derecho penal, de modo que únicamente se tomen medidas en el ámbito del derecho penal cuando otras medidas no hayan resultado eficaces para lograr un resultado (...)" (pág. 13).

Por tanto, las dos posturas coligen en que el principio de necesidad establece que las medidas cautelares tienen carácter singular por lo que serán aplicadas en el contexto de que ninguna otra medida haya sido suficiente para el correcto desenvolvimiento del proceso, es decir, que dichas medidas serán ordenadas si son estrictamente aplicables a ese caso.

Por qué son importantes

Para Maldonado (2010), la importancia de las medidas cautelares radica en:

(...) asegurar los medios prueba; limitan la libertad de la persona, buscan asegurar los bienes necesarios para hacer efectivas las responsabilidades penales y civiles, evitando que se frustre el fin del proceso penal, así como asegurando un efectivo resultado del proceso y una real actuación de la ley sustantiva. (pág. 38)

Su importancia se fundamenta en avalar el correcto desarrollo del proceso penal, al asegurar que las posibles responsabilidades que puedan surgir del delito investigado, sean plenamente efectivas, esto se evidencia al aseverar la presencia del procesado o al evitar que el mismo pueda disponer de sus bienes, a fin de garantizar un resultado efectivo y sobre todo conforme a Derecho.

Requisitos

La Corte Constitucional (2019), menciona que se han determinado cuatro requisitos para que las medidas cautelares sean procedentes: "i) hechos creíbles o verosimilitud; ii) inminencia; iii) gravedad; y, iv) derechos amenazados o que se están violando". Referente al primer requisito sobre los *hechos creíbles o verosimilitud fundada de la*

pretensión, la misma Corte refiere que estos deben desprenderse de la petición de medidas cautelares, es decir, que se presume razonablemente que los hechos que están denunciados por violentar derechos, son reales, pero en el caso de comprobarse que los hechos no son ciertos, la medida es revocable.

Con respecto al segundo requisito de la *inminencia*, se habla del tiempo, es decir, que el hecho amenaza con violar al derecho y que este hecho está próximo y pronto a suceder o está sucediendo en ese momento.⁷ Continuando con el tercer requisito; la *gravedad*, se determina conforme a la irreversibilidad, intensidad y frecuencia del daño al derecho violentado.⁸ Finalmente, con respecto a *derechos amenazados o que se están violando*, se habla de cuando esta amenaza o violación se está perpetuando o ya se perpetuó sobre derechos reconocidos y determinados en la Constitución del Ecuador (2008) e Instrumentos Internacionales a los que el Ecuador esté sujeto.

Origen de las medidas cautelares

Las medidas cautelares tienen su origen en figuras legales de procesal civil de la época del Derecho Romano, estas fueron *interdictum*, *manusiniectio* y la *pignoris capio* (Proaño, 2013). De esta manera, el *interdictum* “(...) se otorgaba con base en una solicitud, con la finalidad de que una de las partes, en un futuro litigio, guarde el bien litigioso hasta la sentencia de fondo (...)” (pág. 3). Lo que determina que, con esta figura, a petición de cualquiera de las partes, la otra debía evitar la realización de determinada cosa, hasta que se establezca una sentencia sobre lo que estaba controvertido. Referente al *manusiniectio* “(...) se refería a la aprehensión material que el acreedor hacía de su deudor cuando éste había sido condenado al pago de una cantidad determinada y no podía cumplirla “ (pág. 4). Se entiende que, cuando se determinaba que el deudor no podía cumplir con su obligación de pago, el acreedor tenía la facultad de llevarse al deudor como detenido. Finalmente, el *pignoris capio* “suponía la aprehensión material que hacía el acreedor de los bienes del deudor en garantía del pago de un crédito” (pág. 4). Esta figura facultaba al acreedor que tome posesión de los bienes que el deudor poseía, a efectos de garantía de lo que el adeudado estaba obligado a pagar.

⁷ Corte Constitucional, caso 66-15-JC, sentencia 66-15-JC/19, 10 de septiembre de 2019.

⁸ Corte Constitucional, caso 0561-12-CN, sentencia 034-13-SCN-CC, párrafos 28 y 29, 30 de mayo del 2013.

De esta manera, se ha determinado que el origen data del Derecho Romano y cómo eran reguladas inicialmente, además se puede evidenciar la evolución que las medidas cautelares han tenido a lo largo de la historia, en contraste con la forma en cómo hoy se regulan estos mecanismos, en los instrumentos internacionales, la legislación ecuatoriana y demás países en los que se los reconocen.

Las medidas cautelares el Ecuador

Anteriormente, con el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano (ya derogado en la actualidad), se ordenaba una clasificación de las medidas cautelares, y esta era: las personales y reales.

Las personales, de conformidad con lo determinado por el Congreso Nacional en su artículo 160 del Código ibidem (2000), estas eran varias, pero las esenciales eran: “La detención, la prisión preventiva y el arresto domiciliario”, es decir, que estas recaen sobre la persona y su libertad como tal; en cambio, al hablar de las reales, el mismo código en el artículo antes mencionado, suscribía las siguientes: “el secuestro, la retención, el embargo y la prohibición de enajenar”, mismas que como se entiende, recaen sobre los bienes de la persona que está siendo procesada, para evitar que el titular pueda vender, traspasar o demás con sus bienes y asegurar las indemnizaciones pecuniarias.

Ahora bien, en la actualidad, ya no se dispone la distinción que se mencionó en el párrafo que le antecede a este, no obstante, de forma similar en el artículo 522 del vigente Código Orgánico Integral Penal (2014), se señaló lo siguiente:

Modalidades. - La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad:

1. Prohibición de ausentarse del país.
2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe.
3. Arresto domiciliario.
4. Dispositivo de vigilancia electrónica.
5. Detención.
6. Prisión preventiva.

Estas únicamente se aplican sobre las personas, por lo que son referidas dentro de la presente investigación para efectos de conocimiento.

Por otra parte, las medidas cautelares que son objeto de estudio dentro del presente trabajo, son las que recaen sobre los bienes, si bien en el Código Orgánico Integral Penal (2014), no se ordena un proceso específico para los bienes, existen medidas que, dentro del proceso penal se disponen sobre los bienes en el artículo 549, mismo que indica lo siguiente:

Modalidades. - La o el juzgador podrá ordenar las siguientes medidas cautelares sobre los bienes de la persona natural o jurídica procesada:

1. El secuestro
2. Incautación
3. La retención
4. La prohibición de enajenar.

Una vez ordenadas las medidas se inscribirán obligatoriamente y en forma gratuita en los registros respectivos.

Como lo mencionado anteriormente, dichas medidas se aplican sobre los bienes de la persona ya sea esta natural o jurídica, que se encuentra siendo procesada penalmente, y serán solicitadas por la o el fiscal, dentro del proceso para hacer efectivas las obligaciones del proceso y garantizar el correcto desarrollo de todas las etapas procesales. Así, se puede identificar cómo las medidas cautelares han evolucionado a la par con la sociedad y normativa ecuatoriana, pero, también se debe tomar en cuenta que para tener un proceso óptimo y preciso que pueda tutelar los derechos tanto del afectado como del procesado, aún falta mucho campo jurídico por recorrer, especialmente en el Ecuador.

Extinción de dominio

Qué es extinción

Como se entiende propiamente de su nombre, es la acción de terminar o finalizar una cosa, esto, en términos generales, ahora bien, dentro del Derecho como tal, tiene que ver básicamente con el cese de los derechos u obligaciones de una persona, por diferentes razones, que serán válidas siempre y cuando se actué en Derecho y sean en legal y debida forma.

Asimismo, según el jurista Cabanellas (2006) define a la extinción:

Cese, cesación, término, conclusión, desaparición de una persona, cosa, situación o relación y, a veces, de sus efectos y consecuencias también. I DE ACCIONES. Toda causa que las nula o las torna ineficaces, por carecer el acto de derecho para entablarlas. I DE DERECHOS. Hecho

de que cesen o acaben, ya por haberlos satisfecho, por haberlos abandonado o renunciado o por no ser ya legalmente exigibles. (pág. 197)

De esta manera, podemos evidenciar que tanto la definición en general, así como la que se conoce dentro del Derecho no son del todo diferentes, únicamente difieren al momento de referirse a las acciones o incluso omisiones que jurídicamente son relevantes y requieren de algún manejo legal, ya sea para hacer cesar sus efectos o también sus consecuencias, dependiendo de cada caso en concreto.

Qué es dominio

Se entiende por dominio al sentido de pertenencia y potestad sobre determinadas cosas, de las cuales una persona tiene derecho y puede disponer de ellas cuando así lo requiera. Tiene un origen latino, en el que se hablaba del *dominus*, hacía referencia a quien era el maestro, el propietario de cosas corporales siempre y cuando tenía la facultad de poder reivindicar las cosas sobre las cuales ejerció dominio.

Tomando como referencia lo establecido por el jurista Cabanellas (2006), asiente que el dominio es:

Poder de usar y disponer de lo propio. I Superioridad, potestad o facultad legítima de una persona sobre otra u otras. I (...) Para el Derecho Civil, dominio significa tanto como propiedad o plenitud de facultades legalmente reconocidas sobre una cosa. I ABSOLUTO. El dominio propiamente dicho o propiedad; el dominio directo y a la vez el útil sobre una cosa. I DIRECTO. El que se reserva el propietario que cede el dominio útil de una cosa por enfiteusis, censo, feudo o derecho real análogo. I EMINENTE. (pág. 165)

Como lo dice el jurista, el dominio es esta acción de poder disponer plenamente de algo que nos pertenece. Asimismo, en el Derecho Civil, es la facultad reconocida sobre determinados bienes del propietario o titular, tiene que ver con el derecho a la propiedad, mismo que se refiere al acceso total a uno o más bienes, así también, se relaciona con el uso, goce y disposición de dichos bienes. De esta manera, es importante definir lo que es el derecho a la propiedad.

Derecho a la propiedad

El derecho a la propiedad tiene dos aristas, por un lado; se encuentra la privada, que es derecho intrínseco de cada persona a ser propietaria única de una cosa o un bien y de disponer de la misma; y, la social, que hace referencia a esa propiedad a la cual tiene acceso una comunidad en general y no únicamente una persona, asimismo, una sola persona no podrá disponer arbitrariamente de ese bien.

Para Andrade (2016) define al derecho a la propiedad como:

Es la confluencia del derecho subjetivo de utilidad individual con la función y responsabilidad social y ambiental. Es una relación de subordinación donde el primero está bajo las segundas que limitan su ejercicio sin que, por ello, estas constituyan un presupuesto jurídico externo ajeno al tipo jurídico, sino que forman parte integrante del derecho, precisamente porque en la matriz ideológica constitucional del Estado constitucional de derechos y justicia, la propiedad constituye un elemento fundamental en el desarrollo económico, en el que el interés público y la función social priman por ser postulados constitucionales que moderan el ejercicio residual individualista. (pág. 57)

Encontrando similitud con lo referido por el autor, este dispone que la utilidad individual y social del derecho estudiado es una relación de subordinación en la que la individual está a disposición de la social siendo que este limita el ejercicio del derecho a la propiedad privada o individual. Asimismo, refiere que el derecho a la propiedad es un elemento sustancial para un pleno desarrollo de la economía ecuatoriana, siempre que se le dé la plena importancia al interés colectivo.

En la Constitución del Ecuador (2008), se fijan varios artículos en los que se determina el derecho a la propiedad; dentro del artículo 66 de los derechos de libertad, numeral 26, ordena lo siguiente: “El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas” (Asamblea Nacional, 2008). Haciendo referencia a que el Estado, como protector de los derechos de las personas que conforman el Ecuador, debe garantizar el acceso al derecho a la propiedad, sea la forma en la que se manifieste y las personas deberán acceder al derecho siempre con responsabilidad social.

De conformidad con lo que determina el Código Civil ecuatoriano⁹, la propiedad es el derecho real que se tiene sobre una determinada cosa, derecho que le faculta al propietario gozar y disponer de la misma, se ejercerá este derecho conforme a lo establecido en la Ley y respetando el mismo derecho de los demás, sea este individual o social.

Es importante conocer y tomar en cuenta sobre lo que es el derecho a la propiedad y sus diferentes aristas, debido a que, este derecho será de suma importancia dentro de lo que se habla de la figura de la extinción de dominio, siendo que esta limita e incluso suprime tal derecho, siempre que se haya comprobado que el origen o destino de los bienes es ilícito.

⁹ Código Civil. Artículo 599. Del dominio y propiedad.

Qué es extinción de dominio

Es una figura legal, conocida entre los países de habla hispana porque Costa Rica, España, México, Guatemala, Colombia, Perú y recientemente Ecuador, la han incluido en sus legislaciones como una acción que busca resarcir los daños causados al patrimonio estatal a través del cometimiento de delitos, mediante la declaración de la extinción de dominio de uno o más bienes de origen ilícito, a favor del Estado.

De este modo, para Quintero (2007) la extinción de dominio:

Consiste en la pérdida y/o extinción del dominio que tenía el particular sobre uno o más bienes, y la aplicación de los mismos a favor del Estado. Dicha pérdida o extinción sólo puede ser declarada por sentencia judicial una vez practicado el procedimiento correspondiente, y comprobado que los bienes revestían las características específicas que la Constitución señala.

Refiere que la extinción de dominio es la pérdida de la titularidad de uno o más bienes, que tenía su propietario, a fin de adjudicarlos a favor del Estado. Esta figura puede ser declarada únicamente bajo sentencia judicial debidamente motivada con las razones jurídicas y teóricas que determinen que el o los bienes son de origen o destino ilícito, con previo procedimiento practicado conforme lo que establece la normativa.

Con respecto a los bienes de origen ilícito, es importante establecer qué implica lo ilícito y su diferencia con lo ilegal; según el jurista Cabanellas en su Diccionario Jurídico Elemental (2006), refiere que *ilícito* es “Lo prohibido por la ley a causa de oponerse a la justicia, a la equidad, a la razón o a las buenas costumbres. I ilegal. I Inmoral. I Contrario a pacto obligatorio”, es decir, toda acción u omisión que sea contraria a la ley y que se encuentre explícitamente prohibida por la misma, además de ser inmoral y carente de ética; por otro lado, *ilegal*, asimismo Cabanellas (2006), determina que es “Contrario a la ley. I Prohibido por ella. I Delictivo; aun cuando el delito constituya en realidad adaptación a la ley penal. I Ilícito.”, refiriéndose a cualquier hecho que esté fuera de la normativa vigente al momento. A pesar de establecer que son términos diferentes, se entiende que básicamente son sinónimos y lo que les diferencia es la presencia de lo inmoral y antiético en las acciones u omisiones ilícitas.

Consecuentemente, a efectos de la presente investigación se entenderá como ilícito toda acción u omisión que atente a la administración pública y el patrimonio estatal, por ser hechos que contravienen a la moral y buenas costumbres de la sociedad; por tal motivo, dentro de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio en su artículo 7 de las

Definiciones se especificó qué delitos¹⁰ -tipificados en el Código Orgánico Integral Penal y debidamente establecidos a través de sentencia condenatoria ejecutoriada- serán tomados en cuenta para procesos de extinción de dominio. Adicional, en este estudio se hace uso del término ilícito y más no ilegal, para ser concordantes con la definición de actividad ilícita desarrollada en el artículo antes mencionado y con el contenido en general de la Ley, debido a que, dentro de la misma únicamente se hace referencia únicamente a los bienes de origen ilícito.

La Ley Orgánica de Extinción de Dominio en el Ecuador

La figura de la extinción de dominio no tiene trayectoria práctica que pueda estudiarse en el Ecuador, por lo tanto, para el presente trabajo de investigación, será viable remitirse a documentos internacionales a fin de establecer lo que implica la extinción de dominio, y de cómo fue estructurada dentro de la Ley. Esta normativa es nueva en nuestro país, debido a que fue aprobada en 2021, y promulgada el 14 de mayo del mismo año mediante el Suplemento al Registro Oficial No. 452. Fue creada con base en la Ley Modelo de Extinción de Dominio, una iniciativa de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito como parte de su “Programa de Asistencia Legal para América Latina y el Caribe”. Dicha Ley en el Ecuador, consta de 77 artículos, cinco disposiciones generales, 12 disposiciones transitorias y 4 disposiciones reformativas. Los 77 artículos se dividen de la siguiente manera:

A. Título Preliminar

- 1. Capítulo I:** Generalidades
- 2. Capítulo II:** Garantías y principios

B. Título I: Sujetos procesales, competencias y causales

- 1. Capítulo I:** Sujetos procesales y competencias
- 2. Capítulo II:** Procedencia de la Extinción de Dominio

C. Título II: Procedimiento de Extinción de Dominio

- 1. Capítulo I:** Fase de Investigación Patrimonial
- 2. Capítulo II:** Medidas Cautelares

¹⁰ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 7, literal a). Definiciones.

a) (...) concusión, cohecho, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, producción, comercialización o tráfico ilícito de sustancias, catalogadas sujetas a fiscalización, y tráfico de personas (...).

3. Capítulo III: Fase Judicial

D. Título III: Cooperación e institucionalidad

1. Capítulo I: Formas de cooperación

2. Capítulo II: Institucionalidad Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021).

No se discute que la extinción de dominio es una figura sumamente necesaria tanto para la lucha contra los delitos que afectan al Estado ecuatoriano, como para la reparación de tal afectación a través de la adjudicación del dominio de bienes con origen ilícito a favor del Estado, sin embargo, se advierten posibles errores al momento de haber creado la Ley que recoge a la figura antes mencionada. Por lo que, a lo largo de la presente investigación, se buscará aportar con información detallada y precisa que nos permita esclarecer de mejor manera el manejo que se le dio a esta Ley, centrándonos principalmente en las medidas cautelares.

Referentes Legales

El tema central de esta investigación se fundamenta en diferente normativa tanto nacional como internacional mismas que nos permitirán sustentar el estudio. De esta manera, para Palella y Martins (2006), define a los referentes legales como:

La normativa jurídica que sustenta el estudio. Desde la Carta Magna, las Leyes Orgánicas, las resoluciones, decretos, entre otros. Es importante que se especifique el número del articulado correspondiente, así como una breve paráfrasis de su contenido a fin de relacionarlo con la investigación a desarrollar. (pág. 69)

El autor refiere que los referentes legales son las normas que van a apoyar el estudio, siempre respetando el orden jerárquico establecido por Hans Kelsen en su pirámide, que va desde la Constitución, leyes orgánicas, leyes ordinarias, normas regionales y ordenanzas distritales, decretos y reglamentos y demás que vayan por debajo.

Jerarquía que también se determina dentro de la Constitución del Ecuador (2008) en su artículo 425, no obstante, en la definición de Palella y Martins, no se ubica jerárquicamente a los Convenios y Tratados Internacionales, lo que, si se realiza dentro del artículo antes referido, poniendo a los Convenios por debajo de la Constitución. También es importante mencionar que, no es necesaria la transcripción completa y literal de cada referente legal, sino únicamente será esencial referirse a la normativa, su artículo y hacer una reflexión profunda de cada uno, justificando su relevancia dentro del estudio.

Como todo estudio esencialmente jurídico, debe sustentarse en la Constitución; esta investigación también cuenta con ese fundamento. Como primer referente legal, haremos referencia al artículo 76, que recoge el derecho al debido proceso y sus garantías básicas que deben respetarse en todo proceso de cualquier orden, en su numeral dos, se determina a la presunción de inocencia de la siguiente manera “(...) Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada (...)” (Asamblea Nacional, 2008).

La presente investigación se sustenta en la presunción de inocencia, establecido en el artículo antes mencionado, al ser uno de los temas centrales del estudio. La presunción de inocencia es un principio del que gozan todas las personas que estén sujetas a algún proceso de cualquier índole, en el que se lo considerará inocente mientras no exista una sentencia en firme que destruya su inocencia.

Por otro lado, los artículos 321 y 323 también de la Constitución, hacen referencia al derecho de propiedad, que tienen todas las personas, es así que el artículo 321, establece “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental” (Asamblea Nacional, 2008). Se ordena que el Estado ecuatoriano deberá reconocer y garantizar el derecho a la propiedad en todas sus formas a todas las y los ecuatorianos.

En el artículo 323 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), se dispone:

Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación.

Este apartado establece que, para sustentar planes de desarrollo social encaminados a cubrir necesidades de interés social el Estado podrá declarar la expropiación de ciertos bienes, siempre y cuando se haya realizado una valoración del mismo, se indemnice a quien ostenta ser el propietario y se lo haga conforme a lo dispuesto por la ley. Finalmente, el artículo ordena que se prohíbe cualquier forma de confiscación de los bienes, lo que podría contrariar a la naturaleza de la extinción de dominio.

Por otro lado, esta investigación también se sustenta en convenios y tratados internacionales que están ratificados por el estado ecuatoriano. De esta manera, la

Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2004), un convenio de los Estados Parte, quienes preocupados por las consecuencias que la corrupción causa en cada país, consideraron importante promover y fortalecer medidas que puedan combatir y hacerle frente a la corrupción y delitos afines.

Consecuentemente, en su artículo 53. De las medidas para la recuperación directa de bienes, literal d) dispone que cada Estado Parte adoptará las medidas necesarias para dotar de plenas facultades a sus juzgados y tribunales o toda autoridad competente para el caso, puedan adoptar las decisiones pertinentes con respecto a las formas de decomiso cuando la norma así lo requiera. (Organización de las Naciones Unidas, 2004).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

Naturaleza de la Investigación

La presente investigación se enfoca en el paradigma interpretativo, que, según Pimienta (2013), lo define como:

(...) El paradigma interpretativo sigue una lógica inductiva que busca en la realidad natural de los sujetos el significado que les otorgan a los hechos investigativos. El proceso de investigación no se produce de modo lineal, sino circular, se reformula constantemente al dictado de las nuevas aportaciones que surgen como resultado de la interacción con la realidad. (pág. 145)

El autor puntualiza que el paradigma interpretativo focaliza su estudio en el análisis del pensamiento, interpretación de la realidad desde el punto de vista del individuo, de sus creencias y con base en aquello, encontrar un acertado significado de sus acciones; asimismo, menciona que estas acciones siempre se rigen por lo subjetivo, es decir, que no pueden ser calculadas con los métodos cuantitativos, consecuentemente, con el paradigma antes mencionado, se examina la realidad de un individuo. Dada su naturaleza, la investigación no será gradual, sino cambiante acorde a las nuevas aportaciones que se presenten para el estudio.

Por consiguiente, la presente investigación asume un enfoque cualitativo que, según Hernández, Fernández & Baptista (2014) es "(...) el análisis de las interrelaciones entre los individuos, el estudio de la subjetividad del observado y del observador, de lo particular y del sentido, la historia de las personas y la complejidad de los fenómenos" (pág. 586). De tal manera que esta investigación tiene sus bases en el abordaje del cuestionamiento de la extinción de dominio y su relación con el principio de presunción de inocencia, desde diferentes aristas como la Doctrina, la Ley nacional e internacional, la jurisprudencia internacional, sobre la realidad de dicha figura legal en el Ecuador y países de la región.

Así también, es importante hacer mención del diseño hermenéutico, mismo que según Dilthey citado por Fuster (2019) "(...) el proceso que permite revelar los significados de las cosas que se encuentran en la conciencia de la persona e interpretarlas por medio de la palabra (...)" (pág. 5). De esta manera, se dice que el diseño hermenéutico pretende interpretar las experiencias vividas por parte del investigador, su comportamiento, cultura, etc., y poder plasmarlo, a través de la escritura de lo

vivido, comprendiendo la singularidad de cada una de ellas. Cabe mencionar también que, este diseño se encuentra presente en todo el proceso de investigación. Que, en el contexto de este trabajo, se estudia la visión de la realidad desde los legisladores y así comprender los argumentos tomados al momento de la creación y formulación de la Ley de Extinción de Dominio, además, se estudió la realidad misma, en la que se aplica esta Ley y todos sus preceptos.

Por otro lado, es esencial determinar el enfoque metodológico jurídico de la presente investigación; mismo que se conoce como *Método sistémico-estructural-funcional*, que según Villabella (2020), lo define como:

Permite desestructurar un objeto en sus partes, estudiar el papel de cada una, distinguir aquellas que determinan cualitativamente el sistema, aclarar la jerarquización de sus componentes, develar el sistema de interconexiones intra e intersistémicas y apreciar la dinámica de funcionamiento general. Es método válido para estudios cuyo objeto forma parte de un sistema. En el Derecho el enfoque sistémico posibilita visualizar el objeto que se investiga dentro del entramado de relaciones en el que se integra, delimitar su rol funcional dentro del subsistema jurídico, desmembrarlo en sus diferentes estructuras y eslabones, delimitar las cualidades, precisar el conjunto de interconexiones y gradarlas. (pág. 170)

Este método es el acertado, debido a que, en la presente investigación, el tema central se compone a su vez de tres subtemas, es decir, que, para comprender la idea central, se deben desestructurar en partes, estudiar cada uno, comprender la conexión entre todos los temas y así concebir el funcionamiento general. Esto nos permite, delimitar el papel de cada uno de los temas parte del sistema jurídico central y precisar el estudio medular.

Unidad de análisis

Según Picón (2014) a la unidad de análisis la define como:

Se trata de un esquema categórico a partir del cual responderemos a las preguntas al problema práctico, que es el objetivo mayor de la investigación, dado que, si están bien respondidas las preguntas, daremos propuestas o criterios para intervenir en el problema y modificarlo en la dirección deseada, y consecuentemente, confirmar o no, las preguntas al problema o la hipótesis planteada. (pág. 111)

Es decir que, en los capítulos subsiguientes, se analizó las preguntas e interrogantes que surgen en la presente investigación para darles una respuesta fundamentada en una exhaustiva investigación a cada una de ellas, con base en la revisión de normativas relevantes para el estudio. Consecuentemente, es importante hacer mención de las referidas normativas:

- Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449 de 20 de octubre de (2008), con reformas del 25 de enero de 2021.
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, entrada en vigor el 31 de octubre de (2004).
- Ley Modelo sobre Extinción de Dominio, expedida en abril del (2011) por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC).
- Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de (2014), con reformas del 16 de marzo de 2022.
- Ley Orgánica de Extinción de Dominio de Ecuador, Registro Oficial No.452 de 14 de mayo (2021).
- Reglamento a la Ley Orgánica de Extinción de Dominio de Ecuador, Decreto Ejecutivo No. 437 de 2 de junio de (2022).
- Código de Extinción de Dominio de Colombia, Diario Oficial 49039 de enero 20 de 2014, entrada en vigencia el 20 de julio de (2014).

Técnicas e instrumentos de recolección de información

Para una mejor comprensión de lo que son estas técnicas para la recolección de datos, según Sánchez, Fernández & Díaz (2021), las definen como:

Cada una de ellas permiten revelar como piensan, sienten y actúan los sujetos involucrados en una investigación, razón principal por la que es primordial aplicar cada técnica e instrumento adecuadamente, proporcionando una enorme riqueza informativa que pueden corregir los sesgos propios de cada método. (pág. 114)

Se entiende por técnicas, a las diferentes herramientas al alcance del investigador, que podrá utilizar dentro de su estudio para recabar información que podrá servir para el desarrollo óptimo del mismo, no obstante, el investigador deberá analizar y discernir la información que recolecte porque no toda podrá ser útil o será veraz, además de identificar y aplicar el instrumento adecuado para su investigación.

Por lo que, para la presente investigación se empleó la revisión documental; que fue pieza fundamental para el desarrollo de este estudio. Consecuentemente, según Rodríguez & Valledoriola (2009), prescribe que esta técnica:

(...) nos permite delimitar con mayor precisión nuestro objeto de estudio y constatar el estado de la cuestión, evitando así volver a descubrir la rueda, es decir, evitar resolver un problema que ya ha sido resuelto con anterioridad por otros investigadores. Del mismo modo, esta revisión de la literatura permite al investigador establecer la importancia del estudio que pretende desarrollar y, posteriormente, comparar sus resultados con los de otros estudios similares (...). (pág. 18)

El autor refiere que, con la utilización de la mencionada técnica, se precisa de mejor manera el objeto de estudio de la investigación a través de la identificación de material relevante al caso, además de identificar la importancia que tendrá el trabajo para futuros análisis y estudios. De esta manera, para el análisis documental, jurisprudencial y doctrinal, se esquematizan los tres subtemas del tema central, con el objetivo de analizar y estudiar a profundidad cada uno de ellos, a fin de buscar respuestas óptimas a la interrogante y propósitos planteados para la presente investigación. Cabe mencionar también que, se aplicarán tablas de acuerdo a los temas a estudiar, como instrumentos para sistematizar la información recogida en la investigación, con la finalidad de acoplar en solo lugar todo lo analizado.

Tabla 1. Instrumento de recolección de datos sobre la presunción de inocencia.

Presunción de Inocencia		
Constitución de la República del Ecuador		
Artículo	Evidencia	Análisis
Código Orgánico Integral Penal		
Artículo	Evidencia	Análisis
Jurisprudencia XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis
Artículo XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis

Tabla 2. Instrumento de recolección de datos sobre las medidas cautelares.

Medidas Cautelares		
Constitución de la República del Ecuador		
Artículo	Evidencia	Análisis
Código Orgánico Integral Penal		
Artículo	Evidencia	Análisis
Jurisprudencia XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis
Artículo XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis

Tabla 3 Instrumento de recolección de datos sobre la extinción de dominio.

Extinción de Dominio		
Constitución de la República del Ecuador		
Artículo	Evidencia	Análisis

Ley Orgánica de Extinción de Dominio		
Artículo	Evidencia	Análisis
Jurisprudencia XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis
Artículo XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis

Técnicas de análisis de información

Dentro de este apartado se define la técnica que se utilizó en la investigación para el manejo y procesamiento de la información obtenida. Por lo que, según Arias (2012), en estas técnicas “se describen las distintas operaciones a las que serán sometidos los datos que se obtengan: clasificación, registro, tabulación y codificación si fuere el caso” (pág. 111).

Por tanto, el análisis se desarrolló de manera sistematizada en los cuadros antes determinados, esto quiere decir que, se empezó por identificar doctrina, jurisprudencia y normativa relevantes al caso y se los colocó textualmente en el apartado de **artículo o extracto**, dependiendo del documento; posterior a ello, se procedió con el análisis exhaustivo para tomar la evidencia más relevante, mismo que se ubica en el apartado de **evidencia**, continuando con un análisis de lo recogido, esto se ubicó en el apartado de **análisis**, para finalmente concluir con una interpretación general de lo analizado, dependiendo del tema estudiado.

Es importante mencionar que los cuadros sirvieron como base para la investigación, a fin de sistematizar toda la información relevante al trabajo, no obstante, no formaron parte de la estructura como tal, sino, fueron ubicados dentro del apartado de anexos, debido a que, en el Capítulo IV de Resultados e Interpretación, se amplió todo el desarrollo y análisis de los resultados e información recogida.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS E INTERPRETACIÓN

Dentro del presente capítulo se desarrollan los resultados de la investigación sustentándose en sus propósitos y problema central, a través del análisis de revistas científicas, normativa ecuatoriana e internacional, jurisprudencia y demás postulados doctrinales y regulativos de las medidas cautelares; relacionados con la presunción de inocencia y extinción de dominio, atendiendo a su concepción, características generales y supuestos de aplicabilidad en los procesos legales, dentro de la esfera del Derecho Penal; de modo que, se logre dar cumplimiento al propósito macro: Analizar los efectos de la aplicabilidad de las medidas cautelares de la ley de extinción de dominio y su relación con el principio de presunción de inocencia.

Es importante destacar que este proceso, comienza con la identificación de la información que será importante para el estudio, para posteriormente organizar lo recolectado y presentarle al lector todo lo investigado de manera sintetizada y sobre todo entendible. En tal sentido, debo señalar que se empezó por estudiar las concepciones generales, los supuestos de aplicabilidad y naturaleza jurídica de los tres subtemas que integran el tema central de esta investigación, y así enlazar cada mencionado subtema con la Ley de Extinción de Dominio a fin de cuestionar y analizar si estos fueron visibilizados al momento de ser formulada dicha Ley.

Finalmente se hace una comparativa con la legislación colombiana que se asemeja a la nuestra, con la finalidad de contrastar los supuestos jurídicos considerados en la regulación de la Ley estudiada; todo con el principal objetivo de llegar a la respuesta del propósito antes mencionado. Así pues, los resultados de todo el trabajo investigativo realizado a lo largo del presente estudio, fueron los siguientes:

1. Las medidas cautelares y sus concepciones generales

Son mecanismos de protección para evitar o cesar la violación de derechos constitucionales mientras que se investigue y se consiga una sentencia, estos mecanismos son aplicados conforme a los supuestos de cada causa en concreto en la que se requiera la orden de medidas precautorias o cautelares. De modo que, es menester analizar sus principales características y sus supuestos jurídicos de

aplicabilidad, a fin de profundizar en su conocimiento y aplicación dentro del campo jurídico de nuestro país, para así conseguir importantes para el estudio.

1.1. Características de las medidas cautelares

Al hacer referencia a las medidas cautelares, estas responden a varias características que, de conformidad con su naturaleza propia, pueden ser personales¹¹ o reales¹², como ya se ha mencionado en el capítulo II. No obstante, este estudio se centra únicamente en las llamadas medidas cautelares reales; mismas que se presentan como un procedimiento preventivo y aplicable exclusivamente sobre cualquier bien que el procesado posea, respondiendo a la necesidad efectiva y actual de quitar todo temor que se tenga sobre un posible riesgo de daño a un bien jurídico protegido y mediante estas figuras evitarlo, teniendo que ser este daño de carácter inminente (Chiovenda, 1922).

La piedra angular de las medidas cautelares como se entiende propiamente de su nombre es: cautelar, prevenir y evitar el riesgo de ineficacia o demora en los procesos penales y pueden aplicarse antes y durante los mismos, los riesgos antes mencionados, pueden generarse por acciones de quien se encuentra en calidad de procesado y, consecuentemente, en el caso de encontrarlo responsable posterior al análisis de todas las consideraciones de la causa, este deberá cumplir con las obligaciones que se originen del proceso por lo que no deberá existir ningún retardo innecesario del proceso, a fin de garantizar el pleno resarcimiento del derecho afectado.

En el mismo sentido se refiere que las medidas son de carácter instrumental porque son suplementos de apoyo en un proceso penal, por tanto son herramientas aplicables en procedimientos en los que se investigue la responsabilidad penal de una persona, o en este caso, se dude sobre si el origen o destino de un bien inmueble es ilícito; podrán ser revocadas o modificadas, porque son de índole provisional, es

¹¹ María Horvitz y Julián López, en su obra "*Derecho Procesal Penal Chileno*" publicada el 2002, consideran que las medidas personales son "aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad personal que puede adoptar el tribunal en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento" (págs. 344-345).

¹² Juan Marín en su obra "*Las medidas cautelares reales en el nuevo Código Procesal Penal chileno*" publicada el 2004, considera que las medidas cautelares reales son "asegurar un conjunto de bienes en los cuales posteriormente se hará efectiva la responsabilidad pecuniaria que se derive del delito" (pág. 78).

decir, estarán vigentes mientras se comprueben que los hechos que las avalaron aún están presentes; son sustituibles, porque el juez bajo su análisis y estudio del caso y a la luz de la solicitud de revisión de medidas cautelares¹³, determinará si la medida cautelar tomada aún se sujeta a la naturaleza del proceso en curso o si se requiere de otra medida menos o más coercitiva; son discrecionales, porque la o el juez conforme a su sana crítica considerará si dicha medida solicitada se ajusta a la ley y sobre todo al caso que se pretende aplicar, la aceptará o la rechazará, siempre fundamentando su decisión, todo esto valorando en todo momento los presupuestos de cada causa en concreto (Pujadas, 2007).

Las medidas reales, mencionadas en anteriores oportunidades, son aplicadas específicamente sobre bienes u objetos materiales para garantizar el resarcimiento económico que resulte de la decisión del caso, no obstante, en el Ecuador, la aplicación de este tipo de medidas ha sido poco exigente al momento de buscar resultados plenos que compensen el daño al bien jurídico protegido, que en el caso de la presente investigación, se hace referencia al patrimonio estatal, que se ve afectado por delitos tales como el peculado, narcotráfico, lavado de activos, enriquecimiento ilícito, concusión, etc., por lo que no se ha conseguido una plena restitución por la afectación.

La disposición de medidas cautelares reales según el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007) en su Jurisprudencia; debe fundamentarse siempre en la existencia de razones e indicios claros que vinculen el delito investigado con el bien que se pretende incautar o retener, justificando su necesidad dentro del proceso para asegurar un buen desarrollo de la investigación, el pago de posibles responsabilidades pecuniarias o evitar que la evidencia pueda alterarse, deteriorarse o perderse (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador , 2007).

¹³ Asamblea Nacional (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Artículo 521.- Audiencia de sustitución, revisión, revocatoria o suspensión de medida cautelar y protección. - Cuando concurren hechos nuevos que así lo justifiquen o se obtengan evidencias nuevas que acrediten hechos antes no justificados, la o el fiscal, la o el defensor público o privado, de considerarlo pertinente, solicitará a la o al juzgador la sustitución de las medidas cautelares por otras. De igual forma la o el juzgador dictará una medida negada anteriormente. No se requerirá solicitud de la o el fiscal cuando se trate de medidas de protección.

Si desaparecen las causas que dan origen a las medidas cautelares o de protección o si se cumple el plazo previsto en la Constitución, la o el juzgador las revocará o suspenderá de oficio o a petición de parte.

La o el juzgador, debe valorar constantemente estas razones a fin de, justificar y mantener estas medidas coercitivas y en el caso de que ya no existan razones que las acrediten, deberán ser levantadas y así restituir el bien al propietario; se debe estimar que esto puede configurarse como una pena anticipada, rompiendo completamente el derecho a la propiedad.

Es importante señalar que, en el ordenamiento penal ecuatoriano, se determinan varias modalidades de las medidas cautelares reales establecidas en el artículo 549 del Código Orgánico Integral Penal (2014), por tanto, es esencial describirlas:

1. El secuestro
2. Incautación
3. La retención
4. La prohibición de enajenar. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014)

El secuestro, es una medida provisional que asegura que el estado de un bien no sea alterado, es decir, que no pueda ser vendido, traspasado o destruido, para asegurar el cumplimiento de una obligación. Principalmente es aplicado sobre bienes muebles¹⁴ y de las tres características del derecho de propiedad, como la tenencia, dominio y posesión, el propietario del bien que sea secuestrado mediante orden competente del juzgador; perderá la tenencia y el dominio, más no la posesión de la cual solamente se le priva, es decir, que seguirá siendo el dueño de la cosa pero no podrá disponer de ella mientras no se determine si existe o no alguna responsabilidad de su parte dentro de la causa (Vera M. , 2017).

La incautación, de igual manera es una medida provisional y restrictiva de la propiedad privada del procesado, que se aplica sobre bienes muebles o inmuebles, de los cuales se tiene la presunción que forman parte del cometimiento de un delito y al igual que con el secuestro, el propietario pierde la tenencia y dominio de la cosa y se le priva de la posesión, porque su principal objetivo es evitar que dichos bienes, siendo que se presumen parte del delito y configurándose como evidencia, puedan desaparecer; consecuentemente, tanto el fiscal como la o el juzgador deberán

¹⁴ Universidad San Sebastián de Chile & Asociación de Notarios y Conservadores, en su obra *Bienes muebles e inmuebles* (2017), desarrollan el concepto de bienes muebles de la siguiente manera: "Son aquellos que pueden trasladarse o transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose por cuenta propia tal como los animales, o con la ayuda de alguna fuerza externa tal como un aparador empujado por personas o maquinaria". (pág. 2)

fundamentar en legal y debida forma la solicitud y orden de esta medida ya que es una de las más coercitivas del derecho a la propiedad (Vera M. , 2017).

De conformidad con el Código Orgánico Integral Penal (2014) en donde se determinan las reglas con las que se podrá disponer esta medida¹⁵, la entidad encargada de la custodia y depósito de los bienes y valores incautados podrá incluso vender en subasta pública los bienes de la persona procesada previo a la sentencia definitiva, a pesar de también determinar que si se ratifica su inocencia le serán devueltos el producto e intereses, producto de la venta; esto ya estaría transgrediendo en gran medida el derecho a la propiedad e incluso la presunción de inocencia de la persona procesada, pudiendo configurarse como una sentencia anticipada.

La retención, es aplicada sobre cosas muebles que generalmente son réditos económicos, los cuales el deudor tiene en posesión de un tercero, se restringe su posesión y se pierde la tenencia, pero no se pierde el dominio; esta medida recae sobre el tenedor actual del bien, quien, bajo disposición del juzgador, deberá reservarlos con el objeto de inmovilizarlos y evitar daños al proceso. El juzgador también podrá designar un depositario judicial, al que el tenedor deberá hacer entrega del bien mueble a fin de garantizar y asegurar el cumplimiento de posibles responsabilidades económicas por parte del procesado (Vera M. , 2017).

La prohibición de enajenar, tal como se desprende de su nombre, es una medida aplicada por el juez, que le imposibilita al procesado enajenar¹⁶ sus bienes, se imputa sobre bienes inmuebles y con esta medida la persona procesada no pierde la tenencia, el dominio y posesión de los mismos debido a que si puede dar en arriendo, pero la medida deberá ser inscrita en el Registro de la Propiedad, a fin de evitar que los bienes puedan ser vendidos o traspasados y, en el caso de encontrar responsabilidad del propietario, este deberá cumplir con las obligaciones económicas que se desprendan del proceso (Vera M. , 2017)

Todas las modalidades de las medidas cautelares que se han estudiado en esta sección, presentan en común una principal característica y es la de salvaguardar los

¹⁵ Código Orgánico Integral Penal (2014). Artículo 557.- Incautación.

¹⁶ Guillermo Cabanellas en el *Diccionario Jurídico Elemental* (2006), desarrolla el concepto de Enajenación como “Acto jurídico por el cual se transmite a otro la propiedad de una cosa, bien a título oneroso, como en la compraventa o en la permuta; o a título lucrativo, como en la donación y en el préstamo sin interés”. (pág. 177)

bienes ya sean muebles o inmuebles que podrían estar relacionados con el cometimiento de un acto ilícito y que sirven como pruebas dentro de un proceso; de esta manera, al evitar que sean enajenados, traspasados, o cualquier otra acción que pueda alterar el estado de los mismos, también se evita que el proceso se dilate o se demore más de lo debido, por tanto, también es importante que al momento de ser aplicadas, siempre vayan de la mano con los presupuestos legales para su aplicación observando las particularidades de cada caso en concreto.

No obstante, es menester diferenciar que estas medidas son aplicables en procesos penales, en los que una persona natural o jurídica forma parte del proceso y se le imputa un determinado delito, al contrario de las medidas cautelares aplicables en los procedimientos de extinción de dominio que son destinadas especialmente en esos procesos que son autónomos e independientes del resto; mismos que serán estudiados a profundidad más adelante.

1.2. Supuestos para la aplicación de las medidas cautelares

En oportunidades anteriores se estableció que la Corte Constitucional del Ecuador determinó que son cuatro requisitos que se deben cumplir, no obstante, conforme la doctrina esos cuatro requisitos se pueden recoger en dos principales presupuestos, que las medidas cautelares deben obedecer para que puedan ser aplicadas, y son: (i) *fumus boni iuris* o apariencia del buen derecho; y, el *periculum in mora* o peligro en la demora (Masapanta, 2013).

El *fumus bonis iuris* o apariencia de buen derecho, guarda relación con la verosimilitud de la medida y conforme a este presupuesto, existe una presunción razonable de que los hechos que se presumen violatorios de un derecho, son verdaderos, por tanto, el juez no debe exigir certeza de los hechos con base en pruebas para conceder la medida, sino únicamente tener bases justificadas de los mismos (Masapanta, 2013). Esto en cierta medida puede representar un peligro para el proceso, porque interviene mucho la sana crítica de los administradores de justicia, al considerar si determinados hechos pueden ser violatorios de un derecho o no por lo que podrían presentarse errores voluntarios o involuntarios por parte de los juzgadores.

Por otro lado, el *periculum in mora* o peligro en la demora, se fundamenta en que, por la naturaleza de los procesos como tal, estos pueden demorarse en ser resueltos, por

ende, la sentencia condenatoria también, y para evitar un riesgo grave sobre los derechos de las víctimas, se deben conceder las medidas cautelares pertinentes que se acoplen a la causa en específico. Así también, en el artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se hace referencia a este principio, al determinar que los jueces deben establecer medidas cautelares cuando prevean que existe un peligro inminente y grave de violación sobre los derechos (Masapanta, 2013). También representaría un riesgo para el proceso, porque conceder medidas con base al tiempo de las causas puede entenderse como un prejuizgamiento, es decir, considerar la existencia de culpabilidad sin antes analizar el caso.

Es importante recordar que existen cuatro principios, que, si bien ya fueron estudiados en el capítulo II, son fundamentales para el desarrollo de esta parte de la investigación, mismos que las medidas cautelares deben cumplir para ser aplicadas en los diferentes casos que las requieran, y estos son: principio de proporcionalidad, razonabilidad, necesidad y finalidad.

El de proporcionalidad¹⁷ responde principalmente a que debe existir una relación coherente entre lo que se pretende conseguir y la medida cautelar que se quiere aplicar, es decir, que deben ser indispensables para dicho fin; la razonabilidad¹⁸, refiere que todos los hechos de un caso en concreto se ajustan a la medida aplicada y que está justificada y sobre todo fue razonable; la necesidad¹⁹, se relaciona con la mínima intervención y se determina que una medida cautelar que se pretende aplicar deberá ser especialmente requerida en dicho caso debido a que no existen otras medidas menos fuertes que puedan ser fijadas; finalmente, la finalidad²⁰, el objetivo principal de las medidas cautelares es proveer de todos los recursos investigativos necesarios para el proceso.

¹⁷ Corte IDH. (2009). *Caso Barreto Leiva vs, Venezuela*. Párrafo 122.

¹⁸ Mariano Sapag. (2008). *El principio de proporcionalidad y de razonabilidad como límite constitucional al poder del Estado: un estudio comparado*. Página 161.

¹⁹ Karen Rubiano. (2019). *Desconocimiento del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la pena prevista en el artículo 188C de la Ley 1453 de 2011*. Página 13.

²⁰ Mariano La Rosa. (2016). *Principios fundamentales y limitativos de la prisión preventiva según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Página 6.

2. El principio de presunción de inocencia y sus concepciones generales

La presunción de inocencia es un principio del Derecho, que en sus inicios se consideraba únicamente en el campo penal, no obstante, a medida que el Derecho evolucionó, este principio también, por lo que, en la doctrina, se optó por determinar que, debe ser tomado en cuenta en cualquiera de sus ramas, por ende, se lo considera como un principio universal aplicable en todo caso en el que se impliquen derechos de cualquier naturaleza.

Consecuentemente, es importante estudiar a profundidad todas las características de este principio, así como su naturaleza jurídica, a fin de determinar la aplicabilidad del mismo, en el campo legal ecuatoriano y si dentro de este, se cumple y sobre todo se respeta en todos los casos la presunción de inocencia, adicionalmente, en qué momentos, esta presunción puede romperse sin que se violente ningún derecho constitucional.

2.1. Características de la presunción de inocencia

Determinar características específicas de la presunción de inocencia dentro de la presente investigación resulta complejo porque, no se ha establecido con precisión sobre si se trata de una garantía, un principio o una regla a seguir, esto según las diferentes posturas de los doctrinarios; adicional, dentro del sistema jurídico ecuatoriano se lo establece tanto como una garantía y un principio procesal, lo que puede generar dificultad al momento de su aplicación; en tal sentido, se estudian las principales características que presenta para así sostener que no tiene una sola arista de aplicación, sino, un postulado bastante amplio.

Siendo así, la doctrina lo define como un principio rector de los procesos penales, no obstante, es primordial señalar que no solo es aplicada en el ámbito penal sino en cualquier otro ámbito del derecho en el que una persona se encuentre en calidad de acusado o parte pasiva. La finalidad de la presunción de inocencia es considerar que el imputado es inocente, desde la etapa inicial del proceso hasta que finalice con la sentencia condenatoria en la que ya se podría romper la presunción de inocencia en el caso de que se lo encuentre responsable del delito investigado y en el caso que no se lo encuentre responsable, se ratificará su estado de inocencia (Aguilar, 2015).

La presunción de inocencia es el resultado de un largo camino de evolución y humanización que ha tenido el proceso y el sistema jurídico como tal, alrededor del mundo, al poner como centro a la persona y ya no a la ley, brindándole al individuo la debida importancia y garantía de un trato digno conforme a su condición dentro de todas las etapas de un proceso legal. Y pese a que no tiene un sentido específico, es importante conocer cada una de sus aristas, a fin de comprender que las mismas se complementan, además, su naturaleza jurídica también se encuentra ligada a las mencionadas aristas por lo que será estudiada a continuación.

2.2. Naturaleza jurídica de la presunción de inocencia

La Constitución de nuestro país, establece a la presunción de inocencia²¹ como una garantía básica del debido proceso, sosteniendo que se presume inocente a una persona dentro de un procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad a través de una sentencia ejecutoriada o resolución en firme, se le considera una garantía porque posee varios mecanismos que están destinados a exigir respeto por un determinado derecho y prevenir que exista exceso de autoridad por parte del Estado y su entidad encargada de administrar justicia (Felices, 2021).

Por otra parte, el ordenamiento penal ecuatoriano, establece a la presunción de inocencia como un principio procesal, siendo este la base para garantizar los derechos de las personas, sobre el cual, el procedimiento penal deberá regirse, y es así que, el Código Orgánico Integral Penal²² (2014) en su artículo 5, numeral 4, determina que las personas mantendrán su estatus jurídico de inocencia y serán tratadas con arreglo a la misma, hasta que no se concluya con un fallo que desvirtúe tal estatus.

Es notable la evidente similitud que existe entre lo establecido en la Constitución ecuatoriana y el Código Orgánico Integral Penal (2014) para precisar la presunción de inocencia, no obstante, es importante hacer una pequeña distinción entre los dos ordenamientos; para la Constitución, es una **garantía** básica del debido proceso que

²¹ Constitución de la República del Ecuador (2008). Artículo 76, numeral 2: Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

²² Código Orgánico Integral Penal (2014). Artículo 5.- Principios Procesales. Numeral 4: Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario.

brinda herramientas para exigir el pleno respeto de los derechos, mientras que para el COIP, es un **principio** base para la protección de los derechos de quienes se encuentran en un procedimiento penal.

Ahora bien, también es importante tomar en cuenta la perspectiva internacional sobre la naturaleza jurídica de la presunción de inocencia; de esta manera, la Declaración Universal de Derechos Humanos²³ en su artículo 11 numeral 1, refiere que si una persona está acusada de un delito, esta tendrá el derecho a que se presuma su inocencia mientras no se haya probado su culpabilidad, de conformidad con la ley y por medio de un juicio público donde se le hayan respetado todas las garantías necesarias para que tenga una plena defensa.

También encontramos a la presunción de inocencia determinada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁴, en su artículo 14 numeral 2, en el que se establece que la presunción de inocencia es un derecho que todas las personas que son acusadas de un determinado delito, gozan durante todo el proceso, hasta que se compruebe o no su responsabilidad conforme a la ley.

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁵, la presunción de inocencia se encuentra puntualizada en el artículo 8 numeral 2, y también señala que es un derecho inherente de las personas que están en un proceso siendo inculpadas por algún delito, y que se presume su estado de inocencia hasta que no se compruebe legalmente lo contrario.

Consecuentemente, podemos constatar que, en el marco legal internacional, a la presunción de inocencia se la percibe como un derecho inherente de todas las personas sometidas a algún procedimiento, que busca evitar que un inocente pueda ser declarado como responsable de un acto antijurídico lo que en muchos casos sucede, justificando dicha decisión en actuaciones judiciales cuestionables. Y en términos generales, ya sea que se le considere como un principio, una garantía o un

²³ Declaración Universal de Derechos Humanos. Artículo 11 numeral 1: Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (Organización de las Naciones Unidas, 1948)

²⁴ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 14 numeral 2: Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley. (Organización de las Naciones Unidas, 1976)

²⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 8 numeral 2: Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. [...]

derecho; la presunción de inocencia es el máximo referente de la limitación al poder punitivo que tiene un Estado.

3. La acción de extinción de dominio y sus concepciones generales

Es una figura legal de carácter real que busca declarar la titularidad de los bienes con presunto origen ilícito, a favor de un Estado al que se le haya afectado su patrimonio, a raíz de esos actos ilícitos. Cabe mencionar que, en el Ecuador se creó una reciente normativa para definir y regular a la extinción de dominio, y establece que se dirige contra bienes, que es un proceso autónomo e independiente de cualquier otro, lo que haría considerarlo como un litigio netamente civil, no obstante, hay doctrinarios que lo catalogan como un procedimiento mixto, en virtud de varias legislaciones que establecen que para proceder con la extinción de dominio primero debe existir un procedimiento penal previo y por ende una condena contra el titular de los bienes sobre los cuales se espera actuar, de esta manera, en el presente apartado, se estudia a esta figura desde las diferentes visiones que tiene, a fin de determinar si es que en la legislación ecuatoriana fue regulada correctamente con arreglo al tema central de esta investigación.

3.1. Características de la extinción de dominio

La extinción de dominio tiene dos visiones bastante amplias: Por un lado y como se conoce en términos generales, se dice que esta figura consigue la propiedad de bienes de los cuales se presume que su origen o destino son actos ilícitos a favor del Estado afectado con tales acciones; por otro lado, se determina que es una acción en contra del patrimonio de grupos delictivos, a fin de influir en el cometimiento de actos antijurídicos, evitando que estos sigan sucediendo a gran escala, entendiéndose como un castigo a estos grupos (Maya, 2020).

De conformidad con la reciente aprobada normativa en el Ecuador, se señala que la extinción de dominio²⁶ consiste en declarar la titularidad a favor del Estado a través de una sentencia de autoridad judicial competente, sin compensación alguna para el titular del bien o quien ostente serlo; esta figura es aplicable sobre bienes adquiridos con acciones u omisiones contrarias al Derecho. También refiere que su naturaleza

²⁶ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 3.- Extinción de dominio.

es jurisdiccional, es de carácter real, se rige únicamente sobre bienes y no sobre sus titulares, y como se mencionó anteriormente, su procedimiento será autónomo e independiente de cualquier otro Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021).

Que su naturaleza sea jurisdiccional se refiere a la manifestación de la voluntad del Estado a través de una norma individualizada que regula actos o acciones que tienen y pueden producir consecuencias jurídicas, dicha manifestación se la realiza con arreglo a una controversia relevante en Derecho, que requiere ser sometida a la regulación del órgano estatal competente (De Silva, 2004). Así también, cuando se menciona que es de carácter real, hace referencia a que se puede interponer acciones jurídicas contra los bienes de una persona, pero no contra el que declare ser el dueño; es independiente, porque no se requiere de una sentencia penal previa para que se active el proceso de extinción de dominio (Cavada, 2019).

Otra característica a tomar en cuenta, es que el proceso de extinción de dominio culmina con una sentencia declarativa y no condenatoria, es decir, que los bienes sobre los cuales se aplica esa figura, no se encuentran amparados por ningún tipo de garantía constitucional a efectos de su origen ilícito, y al momento en que se declara la titularidad de los bienes a favor del Estado, esta será definitiva y absoluta, sobre la cual no cabe forma alguna de apelación (Moreira, Ronquillo, & Rivera, 2021).

Sin embargo, en la normativa ecuatoriana sí contempla la posibilidad de que las partes puedan estar en desacuerdo con la sentencia, y el único recurso permitido para el efecto, es la apelación establecida en los artículos 54 y 55 de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), y las partes podrán presentar este recurso en tres días contados desde que fueran notificados con la sentencia escrita.

Ahora bien, también es importante mencionar dentro de las características de la figura estudiada que, en la Ley *ibidem* se determinan ciertas condiciones²⁷ que deben cumplirse para que la extinción de dominio se configure, de esta manera, la autoridad que se encarga de la investigación deberá comprobar la concurrencia de: en primer lugar de la existencia de un bien, del cual su origen lícito no ha sido justificado, por ende se presume que proviene de actividades contrarias al Derecho; como segunda condición, la presencia de una actividad ilícita; como tercer punto, debe existir un nexo

²⁷ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 5. – Condiciones para la extinción de dominio.

causal entre el bien y la actividad que se encuentran siendo analizadas; y, por último, está que el titular o poseedor, ya debió tener conocimiento sobre que el bien es parte de acciones ilícitas o con excepción de que el titular o el beneficiario demuestren que no podían conocer del estado del bien.

Finalmente, es menester recordar que en países en los que la Constitución²⁸ es su cuerpo normativo principal, y la base sobre la cual las demás normativas deben estar fundamentadas, para estar legalmente constituidas; así como en el Ecuador, que para que una normativa sea constitucional, esta debe regirse a lo que la Constitución determina a efectos de los principios y derechos establecidos en la misma, y en el caso de que no se cumpla, la ley podría ser inconstitucional. Ahora bien, hay países vecinos de la región, como Colombia, Perú y México que, han establecido a la extinción de dominio dentro de un determinado artículo de su Constitución, por ende, lo que no sucede con nuestro país, debido a que, en la constitución ecuatoriana, no se la precisa, es más, se establece que se *“prohíbe toda forma de confiscación”* (Asamblea Nacional, 2008), apartado que será estudiado a profundidad más adelante.

3.2. Naturaleza jurídica de la extinción de dominio

La naturaleza jurídica de esta figura se encuentra determinada en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), y se establece que es patrimonial, autónoma, distinta e independiente de todo tipo de proceso o materia del Derecho, también puntualiza que la extinción de dominio prescribe luego de haber transcurrido quince años, que son contados a partir de la fecha en la que se adquirió el bien o bienes que estén sujetos al proceso de extinción del dominio.

De esta manera, al hablar de que su naturaleza es patrimonial, se hace referencia a todos los bienes o activos que forman parte del patrimonio acervo criminal del autor del delito, recalcando que la acción de extinción recae únicamente sobre este patrimonio y no sobre su dueño; es autónoma, porque se emplea conforme a reglas y principios propios de esta figura, siendo muy diferentes a los de cualquier otro procedimiento; es distinta e independiente, principalmente del proceso penal porque

²⁸ Hans Kelsen en su obra *Teoría general del Derecho y del Estado* (1988) determina a la Constitución como “una realidad jurídico-formal: una norma especial y suprema que preside la vida jurídica y política de un país, pero que se conforma con organizarlo en sus trazos básicos”. (pág. 46)

no requiere que previamente se declare la responsabilidad penal de una persona mediante sentencia, para comenzar el proceso de extinción de dominio sobre el patrimonio de esa persona (Cavada, 2019).

El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)²⁹, creó cuarenta recomendaciones en el año de 1990, con la finalidad de combatir el tráfico ilícito de drogas, lavado de dinero, terrorismo y demás delitos que afecten al patrimonio de un Estado. A lo largo de la historia, estas recomendaciones han sido objeto de constantes evaluaciones a fin de ajustarse a la evolución de la sociedad y al surgimiento de nuevas amenazas (Grupo de Acción Financiera Internacional, 2022).

Al respecto, en la recomendación número 4 denominada como **Decomiso y medidas provisionales**, determina que los países deben valorar la toma de medidas que permitan que los bienes sean decomisados sin que se necesite de una condena penal previa, guardando una estrecha relación con las características autónoma, distinta e independiente de la extinción de dominio.

Ahora bien, en el artículo antes mencionado también habla sobre la prescripción de la extinción de dominio que en el caso de Ecuador opera después de transcurridos 15 años contados a partir de la fecha en la que se obtuvo el o los bienes que son objeto del procedimiento, no obstante, es importante mencionar que inicialmente en el Proyecto de Ley, se determinaba que esta figura legal sería imprescriptible, pero el Presidente de la República de ese período presentó una objeción parcial por inconstitucionalidad en cuanto a varios artículos del Proyecto, de entre ellos se encontraba el artículo 4 sobre la naturaleza jurídica, en donde se establecía la imprescriptibilidad de la extinción de dominio; ante esto la Corte Constitucional se pronunció mediante el Dictamen No. 1-21-OP/21 determinando que el carácter imprescriptible es inconstitucional por violentar el derecho a la seguridad jurídica³⁰.

Este cambio en cuanto a la prescripción de la acción de extinción de dominio fue importante, debido a que como bien lo determinó la Corte Constitucional, la

²⁹ Es un ente intergubernamental establecido en París en 1989 por el grupo de países miembros, conocido como el Grupo de los Siete (G-7). El mandato del GAFI es fijar estándares y promover la implementación efectiva de medidas legales, regulatorias y operativas para combatir el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación y otras amenazas a la integridad del sistema financiero internacional (pág. 6).

³⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 1-21-OP/21 de 17 de marzo de 2021, párrafos del 39 al 57.

imprescriptibilidad es inconstitucional a efectos de que el Estado podría tener la potestad de exigir a una persona que demuestre que sus bienes son lícitos, indistintamente del año en que los haya adquirido y del tiempo que haya pasado desde el momento de adquisición, incluso si un tercero adquiere bienes de buena fe, también tendría que considerar que en algún momento se le exigirá que justifique la procedencia su patrimonio, es decir, todas las personas estarían sujetas a evidenciar la licitud de sus bienes en cualquier instante que el Estado lo decida sin importar el tiempo que haya transcurrido, afectando el derecho a la seguridad jurídica y el derecho a la defensa debido a que mientras más tiempo transcurre entre un hecho y su procesamiento, hay menos posibilidades de tener pruebas fehacientes para afirmar o desvirtuar tal hecho, por lo tanto, el excesivo paso del tiempo podría facultar a que el Estado se extralimite en su poder punitivo.

4. Las medidas cautelares a la luz de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio

Esta Ley y su contenido, con especial atención al capítulo de medidas cautelares, fueron establecidas con arreglo a la Ley Modelo sobre Extinción de Dominio³¹; no obstante, cuando se presentó a la Asamblea Nacional de nuestro país el Proyecto de Ley que acoge a esta figura legal, se hicieron determinados cambios en este capítulo con la presunta finalidad de ajustarse a lo que se establece en la realidad judicial y normativa ecuatoriana vigente y concordante con la extinción de dominio.

Por lo tanto, es importante para la investigación el analizar y estudiar las medidas cautelares determinados en la Ley antes mencionada, a fin de comprender la manera en cómo fueron formuladas, cuáles fueron los fundamentos legales que se tomaron en cuenta al momento de presentar el Proyecto de Ley y ubicar los vacíos legales presentes en el capítulo que acoge a esas medidas.

³¹ Forma parte de la iniciativa del Programa de Asistencia Legal en América Latina y el Caribe (LAPLAC), dando continuidad al trabajo realizado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC, por sus siglas en inglés), a fin de poner a disposición de los Estados Sudamericanos buenas prácticas internacionales, que ayuden a combatir el crimen organizado, narcotráfico, corrupción, y todo tipo de delito que afecte el patrimonio estatal (Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2011).

4.1. Formulación de las medidas cautelares en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio

La manifestación de estos mecanismos se encuentra en el Capítulo II DE LAS MEDIDAS CAUTELARES de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), este capítulo contiene 6 artículos, de esta manera, con arreglo a los tipos de medidas, mismas que no se encuentran desarrolladas en el mencionado capítulo, es importante acotar que dentro del Reglamento a la Ley Orgánica de Extinción de Dominio³² (2022) en su artículo 23 de la interpretación de las medidas cautelares, se determina que las mismas serán interpretadas a través del principio de integración normativa³³; con lo dispuesto en los artículos 549 y 550 del Código Orgánico Integral Penal (2014).

Debemos mencionar que el direccionar la interpretación de las medidas cautelares de la Ley Orgánica de Extinción de (2021) a lo determinado en el Código Orgánico Integral Penal (2014) por vía de integración normativa, fue erróneamente establecido por el Ejecutivo a efectos de los referidos artículos del COIP, esto debido a que en los mismos se establecen las medidas cautelares a aplicar sobre los bienes de la **persona procesada**, es decir que, estas medidas serán aplicables dentro del proceso penal que se sigue en contra de una persona a la que se le imputa un delito, lo que contraría a la naturaleza propia de la extinción de dominio por ser un proceso de carácter real, patrimonial, independiente y autónomo de los demás.

Es importante poner especial atención en la característica de independiente, porque si dentro de la ley que regula a esta figura se determina que su proceso no dependerá de una sentencia condenatoria para que pueda proceder, ¿Por qué se consideró pertinente conducir la interpretación de las medidas hacia el COIP?, siendo que, si existiesen inconsistencias, vacíos o lagunas legales, estas debieron ser corregidas con otro mecanismo más adecuado para el caso, tal como una reforma a la ley o previo a su publicación y promulgación, una objeción parcial determinando cambios para las medidas cautelares.

³² Reglamento creado mediante Decreto Ejecutivo nro. 437 del 2 de junio de 2022, cuyo principal objetivo es el de establecer y regular los procedimientos que se presenten sobre extinción de dominio en el Ecuador conforme la Ley Orgánica de Extinción de Dominio.

³³ Ignacio Galindo en su obra *Interpretación e integración de la ley del 2006*, establece “La integración de la ley se lleva a cabo, completando los preceptos mediante la elaboración de otros que no se encuentran expresamente contenidos en las disposiciones formuladas por medio del acto legislativo (pág. 15).

Ahora bien, debemos desarrollar brevemente cada medida cautelar establecida en el artículo 34 de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio³⁴ (2021) enmarcándolas en el contexto de la extinción de dominio. Para empezar, se establece la prohibición de enajenar que, si bien no se conceptualiza en la Ley, se entiende que es una medida aplicable a fin de precautelar los bienes objeto del procedimiento y evitar que sean traspasados, vendidos y que la investigación se ralentice, además, en la mencionada Ley ibidem se dispone que esta medida es aplicable en las dos fases³⁵ del proceso, no obstante, en el artículo 35, se ordena que en la fase patrimonial o pre-procesal, únicamente es aplicable esta medida cautelar. Por otro lado, la retención y la incautación son medidas cautelares que según los artículos 35 y 36 de la Ley ibidem, son aplicables a las dos fases del proceso de extinción de dominio.

Posterior, en el artículo 35 se establece que, en la fase de investigación patrimonial o pre-procesal, ya sea el Fiscal o el Procurador General del Estado podrán solicitar a la o el juzgador la prohibición de enajenar a fin de proteger los bienes que serán objeto de investigación sean vendidos principalmente. La o el juzgador tendrá el plazo de dos días para convocar a audiencia y resolverá si la solicitud es procedente o no. (Asamblea Nacional, 2021). No obstante, no se hace el alcance del porqué el legislador consideró pertinente dejar como única medida cautelar aplicable en la fase patrimonial a la prohibición de enajenar, dejando de lado las otras dos opciones, ni tampoco en Reglamento a la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2022) se ha puntualizado sobre esto.

En cambio, para la fase judicial y de conformidad con el artículo 36 se establece que la o el Fiscal o el Procurador General del Estado podrán solicitar a la o el juzgador cualquiera de las tres medidas determinadas en el artículo 34 ibidem, no obstante, para que la o el juzgador resuelva sobre la solicitud de medidas cautelares, en el Reglamento en su artículo 25 de la solicitud de medidas cautelares en fase judicial,

³⁴ **Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 34.- Tipos de medidas cautelares.**

- a) Prohibición de enajenar;
- b) Retención; e,
- c) Incautación.

³⁵ **Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 22.- Fases del procedimiento.** - El procedimiento de extinción de dominio se desarrollará en dos fases: una inicial de investigación patrimonial o pre-procesal, que estará a cargo de la Fiscalía General del Estado; y una judicial o procesal, a cargo de la jueza o juez competente que se iniciará a partir de la presentación de la resolución de pretensión de extinción de dominio.

se ha ordenado que tiene tres días término, posteriores a la solicitud Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021).

En este mismo artículo se dispone que la Fiscalía o la Procuraduría deberán analizar si es que tal caso y por ende el bien cumple con ciertos criterios: a) Que exista el riesgo de pérdida, destrucción, transferencia u ocultamiento de los bienes; b) Que existan los suficientes fundamentos de que se tiene la intención de desviar los bienes de la investigación; c) Que exista el riesgo de que el bien pueda ser usado para actos ilícitos; y, d) Que por la propia naturaleza del bien, se lo pueda enajenar y así dificultar su seguimiento.

De la enajenación anticipada de los bienes, establecida en el artículo 37 de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), únicamente a solicitud del Procurador General del Estado, la o el juzgador podrá autorizar que un bien que ya cuenta con medidas cautelares en la fase judicial sea vendido anticipadamente a una sentencia condenatoria, siempre y cuando se verifique que el estado del bien implique más perjuicios que beneficios para el Estado, que tengan el riesgo de perecer por su alto nivel de deterioro; igual procedimiento se realizará con los semovientes u otros animales.

Pese a que este artículo fue establecido con arreglo a la Ley Modelo sobre Extinción de Dominio de la UNODC, de manera regional no hay fundamento legal alguno que sustente esta figura, porque ni en el Código Orgánico Integral Penal (2014) ni en la Constitución de nuestro país, está contemplado la extinción de dominio, peor aún estará la enajenación anticipada de bienes, ni algo que se le parezca.

Por ende, aparte de ser inconstitucional, también violenta derechos como la igualdad, y principios como la presunción de inocencia, porque el disponer arbitrariamente de bienes que aún se encuentran en proceso y sobre lo cuales no pesa sentencia ejecutoriada, puede comprenderse como una presunción de culpabilidad del propietario del bien, por más que el legislativo trate de justificarse argumentando que la extinción de dominio al ser patrimonial solo recae sobre bienes y no sobre las personas, pero no consideran lo más esencial, que dichos bienes tienen un titular que tiene derechos que lo protegen a él y a sus bienes.

En concordancia con lo antes mencionado, actualmente se encuentra en curso una acción pública de inconstitucionalidad sobre el artículo 37 de la Ley, acompañado por

otros artículos de la misma Ley; esta acción ya fue aceptada a trámite mediante auto de admisión emitido por el Tribunal de Sala de Admisión de la Corte Constitucional por cumplir con todos requisitos que dichas acciones deben tener³⁶.

De la inscripción de las medidas cautelares en el Registro que corresponda conforme a la naturaleza del bien, esta se determinada en el artículo 38 ibidem, se establece que el juez será quien ordene que la medida cautelar sea inscrita en donde corresponda, sin embargo, es evidente la falta de claridad en este artículo, porque solo se habla de la **prohibición de enajenar**, dejando inconcluso el procedimiento para las otras dos medidas cautelares y dando a entender que dicha inscripción se hace únicamente en la fase de investigación patrimonial, sin determinar sobre las medidas cautelares en la fase judicial.

De la revocatoria de medidas cautelares, contemplada en el artículo 39 de la Ley ibidem, se puntualiza que estas medidas podrán ser revocadas únicamente por el juzgador que conocer y lleva la causa, con previa solicitud de cualquier de las partes procesales, sin embargo, se ha dejado de lado qué parámetros tomará en cuenta el juez para considerar si es viable revocar las medidas cautelares o si deban mantenerse, asimismo, en el Reglamento a la Ley, el Ejecutivo únicamente se limitó a referirse sobre la solicitud de revocatoria sin profundizar en los fundamentos para tal acción.

En el artículo 40 únicamente se determina que, para las medidas cautelares solicitadas en la fase judicial, se resolverá conforme a lo dispuesto en el Capítulo estudiado. Fue innecesario pronunciarse acerca de esto debido a que dentro de las demás disposiciones que componen el Capítulo II DE LAS MEDIDAS CAUTELARES, ya se establecen ciertos procedimientos para las medidas dentro de la fase judicial.

4.2. Vacíos legales en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio respecto a las medidas cautelares y su relación con la presunción de inocencia.

Se debe poner de manifiesto que la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) sufre la carencia de una fundamentación jurídica sólida y plenamente aplicable, por lo que es evidente que se requiere de reformas que puedan suplir estos vacíos

³⁶ Corte Constitucional del Ecuador (2022). Acción pública de inconstitucionalidad, signada con la Causa No. 8-22-IN.

legales³⁷; para ello, es necesario identificar los mismos, estudiarlos y finalmente, trabajarlos a través de propuestas que puedan servir de sustento para eventuales reformas, que tanto le hacen falta a la Ley, el Estado y la sociedad ecuatoriana como tal.

Ahora bien, el principal vacío legal que se halló dentro de la Ley en general, es que no tiene sustento constitucional alguno, es decir, en la Constitución de la República del Ecuador (2008) no se establece ningún artículo que recoja la extinción de dominio, es más, en el artículo 323 se determina que está prohibida toda forma de confiscación y que por razones de utilidad pública, interés social y nacional el Estado podrá declarar la expropiación de bienes, siempre y cuando exista una valoración previa del bien, y una indemnización fijada conforme a la ley. De esta manera, aparte de no tener un sustento constitucional, es una figura que está en contra de lo determinado en uno de sus artículos.

Con lo que respecta a las medidas cautelares, se ha identificado que la Ley presenta ciertos vacíos legales con arreglo a su duración, los parámetros a tomar en cuenta para su aplicación y bajo qué condiciones serán revocadas e incluso si pudiesen cambiarse por otra medida.

Ante esto, el legislativo no presentó la normativa aplicable para determinar qué tiempo durarán las medidas cautelares sobre los bienes investigados dentro del capítulo que recoge a estos mecanismos y su procedimiento, vacío que tampoco fue subsanado por el Reglamento a la Ley, cabe mencionar que en el artículo 29 *ibidem* se ordena la administración provisional de los bienes por extinción de dominio, pero no se puntualizan los tiempos; el no fijar tiempos específicos de duración de las medidas cautelares transgrede el derecho a la seguridad jurídica del titular del bien, porque no se le hace conocer claramente cuánto tiempo estarán sus bienes bajo medidas cautelares, sino estará a disposición de lo que la autoridad encargada de la administración de los bienes ordene, teniendo como única medida la solicitud de revocatoria, misma que procederá solamente bajo el criterio del juzgador.

³⁷ Francisco Vicente en su obra *Las Lagunas del Derecho* del 2017, define a los vacíos legales como "(...) la ausencia o falta de una previsión normativa para dar solución a un caso concreto, es decir, no hay norma que regule el caso para darle una solución acorde con el sistema jurídico en el que nos encontramos" (2017, pág. 11).

Al mismo tiempo, para las medidas cautelares establecidas en el artículo 34 de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), no se precisa los requisitos que cada caso deberá cumplir para que puedan ser aplicables, en especial, en la fase de investigación patrimonial, debido a que ni en la Ley ni en el Reglamento a la Ley se han detallado los requisitos; dejando únicamente al criterio del Fiscal o del Procurador General del Estado la solicitud de las medidas sin tener que cumplir con parámetros establecidos, y la orden de medidas cautelares quedará únicamente a criterio del juzgador. Con respecto a las medidas cautelares en fase judicial, dentro de la Ley *ibidem*, no se precisa ningún requisito a cumplir, sin embargo, dentro del Reglamento³⁸, si se logra suplir esta falta de normativa.

Es evidente que por querer enmendar la poca credibilidad que la Asamblea Nacional tenía en ese momento, se entregó a la sociedad ecuatoriana una Ley que pese a ser indudablemente necesaria para contrarrestar las acciones que atentan al patrimonio estatal y al Estado, presenta varias falencias, mismas que no podrán evidenciarse hasta que en la práctica se requiera de la aplicación de la extinción de dominio, y no pueda realizarse plenamente por la falta de fundamentos legales bien instaurados. Dichas falencias deben subsanarse por el bien de los intereses de la ciudadanía ecuatoriana, misma que está representada por el Estado y sus instituciones.

5. El principio de presunción de inocencia a la luz de la Ley de Extinción de Dominio

Con respecto al principio de presunción de inocencia, es claro que el legislativo no consideró pertinente que fuera establecido en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) como un principio procesal sobre el cual la Ley y el proceso de extinción de dominio deberán regirse argumentando que al ser de carácter real y naturaleza patrimonial, el proceso no se lo realiza en contra de una persona sino únicamente contra sus bienes, es decir, no se investiga la culpabilidad del dueño sino, que el origen o destino de sus bienes no sea ilícito.

Aunque se haya sostenido que el proceso no recae sobre una persona sino sobre sus bienes, no se tomó en cuenta que el dueño al ser el titular, tiene derechos sobre

³⁸ Reglamento a la Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 25. Solicitud de medidas cautelares en fase judicial.

estos, mismos que deben respetarse con apego irrestricto a la Constitución y que, al ser un sujeto procesal³⁹ que formará parte del procedimiento de extinción de dominio tal como lo determina la Ley *ibidem*, tiene acceso al debido proceso⁴⁰, derecho que se encuentra consagrado en la Constitución de la República del Ecuador (2008).

5.1. Inobservancia de la presunción de inocencia en la Ley de Extinción de Dominio

Tal como se mencionó inicialmente, el artículo 76 de la Constitución, recoge todas las garantías básicas del debido proceso, estas garantías deben ser aplicadas a “todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden (...)” (Asamblea Nacional, 2008). Como se entiende del sentido literal de este pequeño apartado, tanto el debido proceso como sus garantías, son plenamente aplicables a todo proceso de cualquier orden o tipo sin distinción alguna, es decir, que ninguna causa o litigio puede ser excluida de la aplicación de este derecho.

Consecuentemente, el legislativo no debió excluir arbitrariamente de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), al principio de presunción de inocencia argumentando que no es aplicable porque la extinción de dominio es sobre los bienes, pese a haber incluido al artículo antes mencionado dentro de los primeros considerandos de la Ley, contradiciendo sus propios mandatos. Además, considerando que, según el pronunciamiento emitido por la Corte Constitucional, para que la extinción de dominio sobre algún bien pueda proceder, primero debería existir una sentencia condenatoria previa en la que se determine la existencia del cometimiento de un delito, así como el autor del mismo, a fin de identificar responsabilidades y tener fundamentos claros y precisos que argumenten la procedencia de la pretensión de extinción de dominio.

Al determinar que la extinción de dominio es un proceso autónomo e independiente de cualquier otro proceso penal, civil o constitucional, y que no requiere de una sentencia previa en la que se establezca la existencia de un delito y el autor del mismo, transgrede el principio de presunción de inocencia a efectos de que al no necesitar una sentencia condenatoria ejecutoriada genera que en el proceso de

³⁹ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 15. Sujetos procesales.

⁴⁰ Constitución de la República del Ecuador. Artículo 76. Derecho del debido proceso.

extinción de dominio se exija que quien debe justificar la procedencia del bien es el titular y no quien acusa que en este caso será la Fiscalía y Procurador General del Estado, revirtiendo la carga de la prueba; siendo que la Constitución, ya dispone puntualmente en qué casos se podrá revertir la carga de la prueba, limitando a los delitos cometidos en contra del a Naturaleza y el medio ambiente, únicamente cuando se presente contra particulares; asimismo, en las garantías jurisdiccionales cuando la parte demandada sea el Estado.

De esta manera, en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio no se puntualiza sobre que parte procesal recae la carga de la prueba, pero se entiende que la Fiscalía al ser la entidad competente para la investigación en la fase patrimonial, será sobre quien recae la responsabilidad probatoria, no obstante, en el artículo 19 de la norma ibidem **de la procedencia y causales de la extinción de dominio**, en su literal d), se puntualiza que en el caso de los bienes que sean parte o un incremento sin sustento del patrimonio del titular las autoridades podrán empezar con el proceso de extinción de dominio, dando a entender que, si el titular no puede justificar y fundamentar la procedencia o destino de sus bienes, estos son ilícitos.

Por otra parte, en el artículo 7 de la ley ibidem de las **Definiciones**, en sus literales c) y d) se habla de la buena fe y la presunción de la misma respectivamente, y establece que es una acción o conducta exenta de toda culpa y se presume la buena fe de la misma cuando se adquiere un bien y esto haya sido sin fraude ni vicio; asimismo, quien alegue la presunción contraria a la buena fe, deberá probar aquello; lo que contraría a lo determinado en el Reglamento a la Ley, en su artículo 6 literal c) de las **Definiciones**, en donde se establece que la presunción contraria será probada conforme a los lineamientos de la carga dinámica⁴¹ de la prueba, es decir, la parte que se encuentra con más condiciones para probar algo, debe hacerlo; consecuentemente, quien puede probar de mejor manera que un bien no es de origen o destino ilícito, será su titular. Por consiguiente, se puede afirmar que la carga de la prueba si se revierte en los casos de extinción de dominio.

⁴¹ Rojas, J. en su obra *El estándar probatorio en extinción de dominio, con relación al ilícito de lavado de activos* del 2020, refiere "El estándar probatorio, tiene que estar destinado a la acreditación del objeto que se persigue en el mismo por parte del ministerio público, esto es, el origen o destino ilícito de los bienes que hayan sido objetos, instrumentos, efectos o ganancias de un ilícito penal. Y, por otro lado, con respecto a la defensa, lo que debe acreditar a fin de declararse infundada la demanda, es la buena fe (...). (Rojas, 2020)

Consecuentemente, en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio se determinan puntualmente los delitos que se relacionan con los procesos de extinción de dominio, siendo los siguientes: Concusión, cohecho, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos (o blanqueo de capitales), producción, comercialización o tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, y tráfico de personas; que deberán estar debidamente establecidos mediante sentencia condenatoria ejecutoriada; por ende, la inversión de la carga de la prueba estará justificada.

En conclusión, se ha podido evidenciar contradicciones entre el texto de la Ley y el principio de presunción de inocencia, una gran falencia en su creación, que, de no ser subsanada de manera inmediata, podría acarrear graves problemas legales y un alto índice de denuncias por violación a los principios y derechos constitucionales cuando comiencen a surgir proceso de extinción de dominio.

6. La aplicabilidad de las medidas cautelares y su relación con el principio de presunción de inocencia en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio.

Si bien ya se ha evidenciado que existe una completa inobservancia del principio de presunción de inocencia dentro de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021), el identificar la forma en cómo las medidas cautelares son aplicadas y de cómo se relacionan con la presunción de inocencia no será posible en la práctica debido a que, en el Ecuador, aún no se han presentado casos en los cuales se deba aplicar el proceso de extinción de dominio, consecuentemente, no se puede analizar la aplicabilidad de sus medidas cautelares. Sin embargo, a efectos de la presente investigación, se estudia la aplicabilidad de las medidas cautelares con arreglo a la presunción de inocencia, y de lo que refiere la doctrina y jurisprudencia de países de la región sobre aquello.

6.1. La presunción de inocencia como límite a la aplicabilidad de las medidas cautelares en los procesos de extinción de dominio

La presunción de inocencia, más que ser un límite a las medidas cautelares, debe entenderse como el limitante al poder punitivo y sancionador del Estado, evitando que pueda extralimitarse en sus poderes, a través de la representación de sus entidades estatales, situación que puede evidenciarse por ejemplo al aplicar medidas que no son acorde a las particularidades de un proceso. A efectos del presente apartado, se

ha considerado importante hacer el análisis de una sentencia de la justicia de Colombia, tomando en cuenta las siguientes especificaciones del caso:

Es un proceso de impugnación, presentado por la Fiscal 10ª Especializada de Extinción del Derecho de Dominio ante la Sala de Casación Penal el 19 de enero de 2023⁴²

- Esta impugnación se presentó en contra del fallo del 19 de octubre de 2022 por la Sala del Tribunal Superior de Medellín. El fondo del fallo impugnado tiene que ver con la protección de los derechos fundamentales de petición y debido proceso de Rosa Aguirre & otros, dado que alegan que la autoridad ahora recurrente faltó a esos derechos.
- Los hechos originarios de todo el proceso se dan en septiembre de 2016, momento en el que investigadores de la Fiscalía General de Colombia solicitó a su Unidad Especial de Extinción de Dominio inicie con la investigación (de radicado no. 110016099068201701098) de extinción de dominio sobre varios predios, de entre ellos también se encuentra el predio identificado con FMI 024-3097, de propiedad de la Sra. Rosa Aguirre & otros.
- Con fecha 6 de diciembre de 2021, la Fiscalía 10ª, inició con la acción extintiva de esa propiedad, conjuntamente con las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de dominio de dicho predio. La medida de secuestro se materializó el 11 de diciembre del mismo año.
- La Fiscalía se fundamentó en que los afectados se encontraban ligados a un grupo dedicado a actividades ilícitas como explotación y procesamiento de oro ilegal.

Ahora bien, los hechos plenamente controvertidos y que serán objeto de análisis; fueron que, con fecha de 25 de junio de 2022, los afectados solicitaron a Fiscalía especializada, que se les reconozca *la calidad de afectados y herederos*, así como la entrega de todos los elementos tomados en cuenta por Fiscalía para decretar las medidas cautelares.

Fiscalía entregó únicamente una copia de la resolución de las medidas cautelares y negándose a entregar los elementos que llevaron a decretar dichas medidas

⁴² Corte Suprema de Justicia de Colombia. Sala de Casación Penal. Juicio por impugnación. Número de providencia STP261-2023 y proceso nro. t127971, acta 06. Bogotá, 19 de enero de (2023).

argumentando que, de conformidad con el Código de Extinción de Dominio de Colombia, estaban bajo reserva por la etapa procesal en la que se encontraban y que debían esperar a la etapa de juzgamiento.

Ante esto, los afectados argumentan que tal negativa afecta sus derechos de petición debido proceso y acceso a la justicia, al no contar con los insumos para protestar y solicitar un control de legalidad de las medidas.

Si bien, dentro del proceso, no se tomó en cuenta al principio de presunción de inocencia, es importante considerar que al estar presente el debido proceso, evidentemente también lo estará tal principio; mismo que, dentro del proceso, fue vulnerado dentro de ciertas actuaciones judiciales:

- a) La Fiscalía Especializada de Extinción de Dominio, al decretar las medidas cautelares por el hecho de presumir la participación de los afectados en actividades ilícitas sin tener fundamentos.
- b) Al omitir a los afectados su calidad de afectados y herederos.
- c) Negar la entrega de elementos que sustentan la orden de las medidas cautelares, argumentado que están bajo reserva sustentándose en lo establecido en el artículo 10⁴³ del Código de Extinción de Dominio, sin considerar los derechos a los cuales el afectado⁴⁴ tiene acceso dentro de un proceso de esta naturaleza, dentro de los que se ordena que el afectado tendrá acceso a todo el proceso.

Demostrándose la clara violación a la presunción de inocencia, al no brindarles todos los elementos necesarios para ejercer su derecho de contradicción sobre toda pretensión o acción que considere errónea, así como ejercer el control de legalidad⁴⁵ de las medidas cautelares ordenadas en contra de su predio, por ende para poder proceder con dicha acción indiscutiblemente los afectados deben tener acceso a todos los elementos probatorios, con los que se sustenta la Fiscalía para decretar las medidas. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia, ante la cual se propuso la

⁴³ Código de Extinción de Dominio de Colombia. Artículo 10. Publicidad (Congreso de Colombia, 2014).

⁴⁴ Código de Extinción de Dominio de Colombia. Artículo 13. Derechos del afectado (Congreso de Colombia, 2014).

⁴⁵ Código de Extinción de Dominio Colombia. Artículo 1112. Finalidad y alcance del control de legalidad de las medidas cautelares (Congreso de Colombia, 2014).

impugnación, en su análisis refleja que no hay razones que fundamenten la negativa para acceder a tales documentos, resolviendo que confirma el fallo impugnado.

7. Legislación comparada entre Colombia y Ecuador sobre la extinción de dominio.

Dada la similitud en las legislaciones de los dos países, es importante tomar en consideración para análisis las bases sobre las cuales se formuló y creó la normativa que regula a la extinción de dominio en Ecuador y Colombia, a fin de identificar las principales semejanzas y diferencias entre estas normativas. Para el efecto, se hizo un estudio doctrinal y jurisprudencial para conocer el desarrollo que la figura ha tenido en los dos sistemas judiciales.

7.1. Presupuestos jurídicos en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio de Ecuador y el Código de Extinción de Dominio en Colombia.

Con arreglo al presente apartado de la investigación, es pertinente realizar un estudio de las dos normativas, por medio del contraste o confrontación de lo más principal de las mismas, análisis realizado con la ayuda de un cuadro comparativo sobre la información más relevante al caso.

Tabla 4. Cuadro comparativo de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio en Ecuador y el Código de Extinción de Dominio de Colombia.

	LEY ORGÁNICA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO (ECUADOR)	CÓDIGO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO (COLOMBIA)
Promulgación	Registro Oficial No. 452 del 14 de mayo de 2021.	Diario Oficial No. 49.039 del 20 de julio de 2014.
Definición de extinción de dominio	Establecido en el artículo 3 de la Ley: Se aplica sobre bienes que fueron adquiridos con acciones u omisiones contrarias a derecho. Es la declaración de titularidad a favor del Estado mediante una sentencia judicial, no habrá compensación para el titular. Es jurisdiccional y real por lo que se dirige	Establecido en el artículo 15 del Código: Es una consecuencia patrimonial de actividades ilícitas que agreden la moral social. Declara la titularidad a favor del Estado con una sentencia, sin compensación para el afectado. Cabe identificar que, este numeral fue declarado exequible ⁴⁶ por la

⁴⁶ El Diccionario de la Real Academia Española define exequible como que se puede hacer, conseguir o llevar a efecto “. En Derecho, se refiere a cuando el contenido de una norma se ajusta a la Constitución del país.

	contra bienes y no personas, autónoma e independiente de otro proceso (Asamblea Nacional, 2021).	Corte Constitucional a través de la Sentencia C-958 de 2014 (Congreso de Colombia, 2014).
Definición de actividad ilícita	Establecida en el artículo 7 de las definiciones. La Ley ordena que actividad ilícita será toda acción u omisión relacionada con los delitos tipificados en el Código Orgánico Integral Penal (2014), tales como: concusión, cohecho, lavado de activos, tráfico de personas, etc. Es importante puntualizar que, la Ley hace una distinción bastante particular al determinar que estos delitos sobre los cuales se fundamenta la acción de extinción de dominio, deberán estar identificados y establecidos por sentencia condenatoria ejecutoriada (Asamblea Nacional, 2021).	La actividad ilícita se recoge dentro del artículo 1 sobre las definiciones, en su numeral dos; en el que se establece que toda actividad que se tipifica como delictiva, pero esta será completamente independiente de toda declaración de responsabilidad penal, además deja a disposición del legislador el considerar susceptible a cualquier actividad a la aplicación del Código, siempre que transgreda la moral social (Congreso de Colombia, 2014).
Naturaleza	En el artículo 4 la legislación ecuatoriana establece que, la extinción de dominio es patrimonial, autónoma e independiente, es decir, que no se requiere de sentencia previa para que proceda (Asamblea Nacional, 2021).	La legislación colombiana en el artículo 17; hace una distinción en cuanto a la naturaleza, refiere que la extinción de dominio es constitucional, debido a que tiene fundamento en la Constitución de su país. También determina que es público y jurisdiccional, real y patrimonial, y procede sobre cualquier bien, indistintamente de quien lo tenga en su poder (Congreso de Colombia, 2014).
Temporalidad	Inicialmente en el Proyecto de la Ley, en su artículo 4 y literal d) del artículo 14, se establecía la imprescriptibilidad de la extinción de dominio, pero posterior a una objeción	En el artículo 21 del Código, se determina que la acción de extinción de dominio es imprescriptible, es decir, que sin importar el momento en que se efectuaron las acciones que

	<p>parcial por inconstitucionalidad <<en la que la Corte Constitucional argumentó que la prescripción de las acciones tutela los derechos a la seguridad jurídica y defensa>> esto se modificó y se estableció en el artículo 4 que, la acción prescribirá luego de transcurridos 15 años contados desde que se adquirió el o los bienes que están sujetos al proceso. Asimismo, en el artículo 14 de los principios, en el proyecto de ley se determinaba que, la acción podía ser retrospectiva a la vigencia de la Ley, supuesto que, la Corte Constitucional también declaró inconstitucional por ser contrario a la seguridad jurídica y principio de legalidad, contenidos en los artículos 82 y 76.3 respectivamente, consecuentemente, fue retirado de la normativa (Asamblea Nacional, 2021).</p>	<p>dan origen a la extinción de dominio, esta podrá aplicarse. En el mismo artículo ibidem, se establece que la acción será retrospectiva, postulado que refiere a que la extinción de dominio será independiente de que su procedencia sea previa a la vigencia del Código (Congreso de Colombia, 2014).</p>
<p>Garantías y principios</p>	<p>Establecidos del artículo 10 al 14; estos ordenan que el proceso de extinción de dominio se fundamenta en los principios reconocidos en la Constitución, asimismo, se fundamenta en la garantía de la cosa juzgada⁴⁷, los derechos terceros reconocidos⁴⁸ y la protección de la identidad⁴⁹. Los principios sobre los cuales se fundamenta la acción están recogidos en el artículo 14 de los principios</p>	<p>Se encuentran determinados en el título II de las normas rectoras y garantías fundamentales, del artículo 2 al 14, dentro de los que se establece la dignidad humana, el derecho a la propiedad, todos los derechos reconocidos por la Constitución, los convenios y tratados internacionales sobre DDHH ratificados por el estado colombiano, el debido proceso, presunción</p>

⁴⁷ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 11. Cosa juzgada.

⁴⁸ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 12. Garantía de derechos de terceros reconocidos.

⁴⁹ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 13. Garantía de protección de identidad.

	y son: El derecho a la propiedad, nulidad de origen ⁵⁰ , contradicción, objetividad y transparencia y reciprocidad internacional (Asamblea Nacional, 2021).	de buena fe, publicidad, cosa juzgada, la nulidad ab initio ⁵¹ y demás (Congreso de Colombia, 2014).
Medidas cautelares	Las medidas cautelares se establecen dentro del capítulo II del procedimiento de extinción de dominio, del artículo 34 al 40, en los cuales se presentan los tipos de medidas cautelares, las medidas aplicables a la fase de investigación patrimonial y a la judicial, la inscripción de las medidas, y demás procedimiento; este capítulo, así como el resto de la Ley se complementa con el Reglamento a la Ley (Asamblea Nacional, 2021).	Se determinan en el capítulo VII del título III sobre la actuación procesal del artículo 87 al 89, dentro de los cuales se establece la finalidad de las medidas cautelares, las clases de medidas, las medidas cautelares aplicables previo a la fijación provisional de la pretensión, asimismo existen otros artículos dispersos, tales como, de la enajenación temprana, chatarrización, demolición y destrucción ordenada en el artículo 93, de la destinación provisional en el artículo 96, y demás aplicables a las medidas cautelares (Congreso de Colombia, 2014).

Fuente: Ley Orgánica de Extinción de Dominio (Ecuador) y Código de Extinción de Dominio (Colombia).
Elaboración: Propia.

Es importante hacer mención de determinados preceptos; la definición de actividad ilícita en la normativa ecuatoriana, presenta una pequeña inconsistencia, porque se establece que es toda acción u omisión que se fundamenta sobre los delitos tipificados en el Código Orgánico Integral Penal (2014), asimismo, esta acción u omisión debe ser declarada por sentencia condenatoria ejecutoriada, lo que contraría completamente a la naturaleza autónoma e independiente de la extinción de dominio, porque si lo que caracteriza a esta figura es su autonomía de cualquier otro procedimiento, ¿por qué se establece que la actividad ilícita con la que la pretensión de extinción de dominio se configurará, debe determinarse por una sentencia previa?, error que debería subsanarse con una reforma. A diferencia de la normativa colombiana, en la que se determina que actividad ilícita es todo actividad que se

⁵⁰ Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Artículo 14. Principios, numeral b. Nulidad de origen.

⁵¹ Código de Extinción de Dominio de Colombia. Artículo 22. Nulidad ab initio.

tipifica como delictiva o contraria a la moral social, y que será completamente autónoma de toda sentencia con condena.

Por otro lado, en las dos normativas se identifica que se fundamentan en el principio de nulidad de origen o nulidad ab initio⁵², referente a cuando los actos con los cuales se generó la adquisición de un bien son contrarios a Derecho y al régimen legal del mismo, por ende, el origen de dicho bien será nulo. Ahora bien, en la legislación ecuatoriana, previo a la objeción parcial, la Asamblea Nacional argumentó que la imprescriptibilidad de la extinción de dominio era una consecuencia necesaria de la aplicación de este principio, porque si ese acto que es contrario al Derecho es previo a la vigencia de la Ley, también es procedente; consecuentemente, si la imprescriptibilidad fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional, este principio también debió declararse por igual, porque no tiene razón de ser ni fundamento alguno dentro de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021); en contraste con el Código de Extinción de Dominio de Colombia (2014), tanto la imprescriptibilidad como la nulidad ab initio se encuentran plenamente determinados en el mismo, por ende, se complementan y tienen validez.

Como se ha podido evidenciar a través de la comparativa realizada, existe una gran similitud entre los presupuestos tomados a consideración, misma que se debe a que los legisladores de Ecuador y Colombia para la creación de las dos normativas se fundamentaron en la Ley Modelo de Extinción de Dominio (2011) de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), sin embargo, también existen determinadas distinciones de gran peso para cada sistema judicial.

Finalmente, con base en la investigación realizada se pudo obtener los diferentes resultados desarrollados a lo largo del presente capítulo, mismos que han servido para dar un alcance al propósito macro del estudio, sin embargo, y como se ha evidenciado, en el Ecuador no se han presentado casos de extinción de dominio sobre los cuales se pueda identificar de manera práctica los efectos de la aplicabilidad de las medidas cautelares de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) y su relación con el principio de presunción de inocencia, sin embargo, se ha identificado que la Ley que regula a esta figura en el Ecuador, carece de fundamentos jurídicos

⁵² Objeción parcial por inconstitucionalidad del Proyecto de Ley Orgánica de Extinción de Dominio. Párrafo 68.

bien formulados y establecidos para las medidas cautelares, ocasionando que, cuando ya se presenten procesos estos podrían vulnerar la presunción de inocencia.

CAPÍTULO V

HALLAZGOS Y REFLEXIONES

En el capítulo que se ejecuta a continuación, se desarrollan los hallazgos y reflexiones, los cuales han sido obtenidos con base al análisis exhaustivo de fuentes de información como: artículos científicos, normativa, doctrina y jurisprudencia; con la finalidad de presentar una postura crítica sobre los efectos de la aplicabilidad de las medidas cautelares señaladas en la Ley de Extinción de Dominio y su relación con el principio de presunción de inocencia. Llegando a los siguientes hallazgos y reflexiones:

Hallazgos

Del primer propósito se identificó que para la ejecución de las medidas cautelares determinadas en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) los bienes sujetos al proceso, deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 25 del Reglamento de la Ley antes mencionada, pero de la investigación realizada se ha determinado que desde la entrada en vigencia de la Ley a la presente fecha, no se han presentado casos ante los administradores de justicia en los que se deba aplicar esta figura conjuntamente con las medidas cautelares. Consecuentemente, de manera práctica aún no se puede determinar si al ejecutar las medidas cautelares, éstas violentan el principio de presunción de inocencia.

Sin embargo, desde la doctrina y fundamentándose en el análisis del contenido muchas veces contradictorio de la Ley, se ha comprobado que la misma tiene disposiciones contrarias al principio de presunción de inocencia, asimismo, se identificó que existen fallas en la regulación de las medidas cautelares lo que nos lleva a determinar que, cuando estas deban ser aplicadas sobre los bienes que serán objeto de extinción de dominio, presentarían problemas y consecuentemente podrían vulnerar la presunción de inocencia del titular de los bienes.

Del segundo propósito se desprende que una vez realizado el análisis de la normativa ecuatoriana que regula a la extinción de dominio, no se encuentra evidencia alguna de que se haya tomado en consideración el principio de presunción de inocencia para manifestarlo en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) debido a que, según

la perspectiva del legislador para crear la norma, la figura legal antes mencionada y sus medidas cautelares por su carácter patrimonial y real, no son aplicables sobre una persona natural porque lo que se investiga es el origen o destino de los bienes muebles o inmuebles de esa persona pero lo que no se consideró es que la misma tiene el derecho de propiedad sobre sus bienes.

Las garantías básicas del debido proceso consagradas en el artículo 76 de la Constitución son obligatoriamente aplicables a todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden sin distinción del tipo de proceso, consecuentemente, al ser obligatoria su aplicación, el excluir de la normativa a la presunción de inocencia por considerar que no se juzga a una persona, está violentando tal principio.

Del tercer propósito es preciso acotar que, en la relación de la ejecución de las medidas cautelares con la presunción de inocencia en la Ley de Extinción de Dominio, se ha evidenciado que, si bien las medidas cautelares son necesarias para evitar que los bienes objeto de un proceso de extinción de dominio, puedan ser enajenados y así entorpecer la investigación; éstas no están sustentadas legalmente con el detalle que se esperaría ante una limitación de derechos consagrados en la Constitución del Ecuador.

La ejecución de las medidas cautelares debe estar acompañada por la presunción de inocencia por ser un limitante al poder sancionador del Estado, ya que, el titular del bien tiene total y pleno derecho con exactitud los fundamentos para la aplicación de dichas medidas, de esta manera es importante mencionar que, en la Ley Orgánica de Extinción de Dominio del Ecuador, no se ha implementado el *control de legalidad de las medidas cautelares* herramienta que sirve para exigir que las medidas aplicadas se encuentren apegadas a lo que manda la normativa, a diferencia del país vecino Colombia, que en su Ley de Extinción de Dominio, si determina dicho control.

Reflexiones

Pese a que muchas veces no se la considere como ciencia, el Derecho sí es una ciencia y muy importante para el correcto desarrollo de la sociedad. Pero para ello es importante que el Derecho y su representación a través de leyes, convenios y demás, deba estar plenamente sustentada en el marco constitucional para su aplicabilidad en

la vida, pese a aquello, muchas veces la normativa presente falencias que incurren en consecuencias para la sociedad, ante esto es importante que, si se tiene una Ley de Extinción de Dominio en el Ecuador, sus falencias deben subsanarse a través de los medios idóneos para el caso.

Es evidente que a la sociedad ecuatoriana y al Estado, le aquejan grandes actos de corrupción desde tiempos memorables por lo que es importante contar normativa clara y precisa que permita al pueblo a través de sus representantes, recuperar el patrimonio estatal afectado. A su vez, es importante contar con autoridades plenamente capacitadas para cumplir con su arduo trabajo.

La o el fiscal, y el Procurador General del Estado que son sujetos procesales en el proceso de extinción de dominio, deben actuar conforme más allá de lo que la Ley Orgánica de Extinción de Dominio (2021) les faculta y les permite, siempre a lo que la Constitución del Ecuador (2008) les ordena, por ser instituciones estatales estarán siempre en ventaja frente al particular, por lo que no podrán extralimitarse en sus facultades acusadoras ni investigadoras, también es importante mencionar que los jueces juegan un papel esencial en estos procesos, por lo que deberán contar con su sana crítica apegada siempre a lo que establece la ley. Asimismo, es importante que las autoridades se capaciten plenamente sobre esta nueva figura legal, porque al no contar con experiencia de calidad en ella podría acarrear graves errores.

Es importante que la Universidad fomente el interés de los estudiantes en investigar temas que no se han explotado mayoritariamente, para incentivar en el conocimiento de nuevos e interesantes temas. Asimismo, la realización de un trabajo de titulación que sea de calidad y sobre todo una fuente de información confiable para futuros trabajos, requiere de mucho esfuerzo y dedicación incansable, cuestiones que de parte de nosotros como estudiantes, no ha faltado; sin embargo, para entregar un buen trabajo también se requiere de tiempo, por lo que es primordial que las autoridades de la Universidad tengan presente una reestructuración en cuanto el proceso de creación del trabajo investigativo para que tanto el docente así como el estudiante no trabajen a contra reloj y se pueda entregar un estudio confiable.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acción pública de inconstitucionalidad, 8-22-IN (Corte Constitucional del Ecuador 22 de abril de 2022). Obtenido de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaCausa.aspx?numcausa=8-22-IN>
- Acta de Registro de Audiencia Reservada de Otorgamiento de Medida Cautelar de Incautación, EXP. 004-2019-32 (Corte Superior de Justicia de la Libertad 28 de Agosto de 2019). Obtenido de <https://extinciondedominio.org/web/upload/jedd/0004-2019-32.pdf>
- Aguilar, M. (2015). Presunción de inocencia, derecho humano en el sistema penal acusatorio. *Presunción de inocencia principio informador en el proceso penal acusatorio (regla de trato procesal)*, 93-124. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37682.pdf>
- Albuja, R. (2022). *Análisis jurídico de la aplicabilidad de la Ley Orgánica de Extinción de Dominio en Ecuador desde el ámbito penal*. Quito: Universidad Central del Ecuador. Obtenido de <https://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/article/view/3532/4297>
- Almacenamiento de evidencias incautadas en delitos relacionados con hidrocarburos y sus derivados, 66-15-JC (Corte Constitucional 10 de septiembre de 2019). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/184e5ee2-3ec6-43d1-b3a2-b8b2040cc62f/SENTENCIA%20-%200066-15-JC.pdf>
- Andrade, S. (2016). *Delimitación de la tutela del derecho de propiedad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5378/1/T2096-MDP-Andrade-Delimitacion.pdf>
- Arias, F. (2012). *El Proyecto de Investigación* (Vol. 6). Caracas: EPISTEME. Obtenido de <https://abacoenred.com/wp-content/uploads/2019/02/El-proyecto-de-investigación-F.G.-Arias-2012-pdf-1.pdf>

Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Asamblea Constituyente.

Asamblea Nacional. (2009). *Primer Debate del proyecto de Ley de Extinción de Dominio de Bienes de Origen, Uso o Destino Ilícitos*. Quito. Obtenido de <http://archivo.asambleanacional.gob.ec/uploads/r/repositorio-digital/1/7/b/17b24b1db9492f2923e4b7ce7c15af907d5ac2002a2c55307ee28130337aaf1f/CLYF-08-09-034.pdf>

Asamblea Nacional. (2021). *Ley Orgánica de Extinción de Dominio*. Quito: Asamblea Nacional.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito.

BARRETO LEIVA VS. VENEZUELA (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 17 de noviembre de 2009). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf

Beltrán, E., & Buitrago, Y. (2014). *La importancia del principio de inocencia en el proceso penal colombiano*. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada. Obtenido de <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/13481/IMPORTANCI;jsessionid=F3EDD7816BF5DABA176B62E241328F51?sequence=1>

Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Heliasta. Obtenido de https://biblioteca.corteidh.or.cr/engine/download/blob/cidh/168/2021/11/74898_2.pdf?app=cidh&class=2&id=36379&field=168

Carreón, J. (2017). Las medidas cautelares en la legislación procesal penal mexicana. *Programa de investigación sobre Derecho procesal penal*, 1-18. Obtenido de <https://ficp.es/wp-content/uploads/2017/03/Carre%C3%B3n-Herrera.-Comunicaci%C3%B3n.pdf>

Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 21 de 11 de 2007). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf

Cavada, J. (2019). *Extinción de dominio de bienes de origen ilícito*. Santiago de Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de

https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28030/1/Extincion_Derecho_de_Dominio__1__1_.pdf

Centro de Educación Ciudadana USS. (2017). *Bienes muebles e inmuebles*. Santiago de Chile: Universidad San Sebastián de Chile.

Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 21 de noviembre de 2007). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf

Chiovenda, J. (1922). *Principios de Derecho Procesal Civil*. Madrid: REUS S.A.

Congreso de Colombia. (2014). *Código de Extinción de Dominio de Colombia*. Bogotá: Congreso de Colombia. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=56475>

Congreso Nacional. (2000). *CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL*. Quito. Obtenido de http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_codigo_pp.pdf

Consulta de constitucionalidad de norma, No. 14-15-CN (Corte Constitucional 14 de 05 de 2019). Obtenido de [https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Boletin300519/Sustanciacion/14-15-CN-19%20\(14-15-CN\).pdf](https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Boletin300519/Sustanciacion/14-15-CN-19%20(14-15-CN).pdf)

De Silva, C. (2004). El acto jurisdiccional. En *La jurisprudencia* (págs. 157-191). CDMX: Instituto Tecnológico Autónomo de México. Obtenido de <https://www.scielo.org.mx/pdf/is/n21/n21a6.pdf>

Derecho de petición en actuación judicial, T127971 (Corte Nacional de Justicia de Colombia. 19 de enero de 2023). Obtenido de <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csji/index.xhtml>

Diz, F. (2018). Presunción de inocencia en procesos penales por violencia de género. *Ius et Praxis*, 24(3). Obtenido de <https://www.redalyc.org/jatsRepo/197/19758439002/19758439002.pdf>

Espinosa-Saldaña, E. (2017). Razonabilidad, temporalidad, proporcionalidad y necesidad en la resolución de hábeas corpus en los estados de excepción: El

- caso peruano. *Derecho & Sociedad*(49), 68-82. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7792265>
- Felices, M. (2021). La presunción de inocencia en el sistema acusatorio. *IusInkarri*, 10, 89-112. Obtenido de <https://revistas.urp.edu.pe/index.php/Inkarri/article/view/4637/5645>
- Filomena, D. (2020). *El Proceso de Extinción de Dominio*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.
- Fuster Guillen, D. (2019). Investigación cualitativa: Método fenomenológico hermenéutico. *Propósitos y Representaciones*, 7(1), 201-229. doi:<https://doi.org/10.20511/pyr2019.v7n1.267>
- Galindo, I. (2006). *Interpretación e integración de la ley*. CDMX. Obtenido de <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4162-interpretacion-e-integracion-de-la-ley-coleccion-facultad-de-derecho>
- Gómez, K. (9 de febrero de 2023). *Policía Nacional del Ecuador*. Obtenido de Capturado el narcotraficante más buscado alias Gato Farfán en Pasto Colombia: <https://www.policia.gob.ec/capturado-el-narcotraficante-alias-gato-farfan-en-pasto-colombia/>
- Grupo de Acción Financiera Internacional. (2022). *Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva*. GAFILAT. Obtenido de <https://asobanca.org.ec/wp-content/uploads/2022/09/Estandares-GAFI-actualizados-a-Julio-de-2022-Analisis-1.pdf>
- Horvitz, M., & López, J. (2002). *Derecho procesal penal chileno* (Vol. I). Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile. Obtenido de <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2020/03/doctrina48641.pdf>
- Kelsen, H. (1988). *Teoría General del Derecho y del Estado*.
- La Rosa, M. (2016). *Biblioteca Defensoría Ecuador*. Obtenido de Principios fundamentales y limitativos de la prisión preventiva según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

<https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/1322/1/EST%C3%81NDARES%20PRISI%C3%93N%20PREVENTIVA.pdf>

Llarena , P. (2019). *Medidas cautelares personales y reales*. Cataluña: Universidad Abierta de Cataluña. Obtenido de https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/80009/2/Proceso%20penal_M%C3%B3dulo%204_Medidas%20cautelares%20personales%20y%20reales.pdf

López, A., Vázquez, J., & Arévalo, C. (03 de Junio de 2022). Aplicación de medidas cautelares diferentes a la prisión preventiva, en delitos ancionados con pena privativa de libertad de uno a tres años. *Polo del Conocimiento*, 66-100. doi:10.23857/pc.v7i6.4062

López, C., Zelaya, D., & Rúbio, M. (20 de 07 de 2021). *Casos de Corrupción*. Obtenido de Observatorio Anticorrupción Ecuador: <https://www.observatorioanticorrupcion.ec/casos-de-corrupcion/flores-y-miel>

Maldonado, A. (2010). *“ESTUDIO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO*. Cuenca: Universidad de Cuenca. Obtenido de <https://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/2937/1/td4314.pdf>

Marín, J. (2004). Las medidas cautelares reales en el nuevo Código Procesal Penal chileno. *Revista de Estudio de la Justicia*(4), 77-90.

Masapanta, C. (2013). Manual de justicia constitucional ecuatoriana. *Las medidas cautelares en la realidad constitucional ecuatoriana: eficacia en su aplicación y efectividad de la garantía*, 245-272. Obtenido de http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/Manual_de_justicia_constitucional/Manual_de_justicia_constitucional.pdf

Maya, E. (2020). *"El Derecho Humano a la Presunción de Inocencia en la Ley de Extinción de Dominio, del criterio jurisprudencial a la abrogación de los ordenamientos locales - Michoacán - por la legislación nacional"*. Morelia: Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo. Obtenido de http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/xmlui/bitstream/handle/DGB_UMICH/2689/FDCS-M-2020-0114.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Mejía, J. (2018). *BENEFICIOS ESTATALES COMO CONSECUENCIA DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO*. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala. Obtenido de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_14565.pdf
- Mendonca, D. (1998). Presunciones. *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 21(I), 83-98. Obtenido de https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10383/1/doxa21_05.pdf
- Mora, M. (2011). *Determinación de la Naturaleza de las Medidas Cautelares de Carácter Personal en la Legislación Ecuatoriana*. Quito: Universidad Católica del Ecuador.
- Moreira, N., Ronquillo, O., & Rivera, L. (2021). La Ley Orgánica de Extinción de Dominio en el delito de peculado en Ecuador. *Revista Interdisciplinaria de Humanidades, Educación, Ciencia y Tecnología*, 532-541. doi:DOI 10.35381/cm.v7i2.564
- Objeción Parcial de Inconstitucionalidad del Proyecto de Ley Orgánica de Extinción de Dominio, Dictamen No. 1-21-OP/21 (Corte Constitucional 17 de marzo de 2021). Obtenido de http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic4NGU0YWE4MS1jMWMYLTRhNjltYTk0MC04NjliZTQyZGQ3NjYucGRmJ30=
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (2011). *Ley Modelo sobre Extinción de Dominio*. LAPLAC.
- Organización de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. París. Obtenido de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Organización de las Naciones Unidas. (1976). *Pato Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Obtenido de <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>
- Organización de las Naciones Unidas. (2004). *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Nueva York. Obtenido de https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf

- Palella, S., & Martins, F. (2006). *Metodología de la investigación cuantitativa*. Caracas: FEDUPEL. Obtenido de <http://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w23578w/w23578w.pdf>
- Pedrajas, A. (1994). Derecho a la presunción de inocencia y proceso de trabajo. *Derecho Privado y Constitución*(4), 223-272. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1426775.pdf>
- Picón, D. (2014). La unidad de análisis en la problemática enseñanza-aprendizaje. *Informes Científicos Técnicos - UNPA*, 6(3), 101-117. doi:<https://doi.org/10.22305/ict-unpa.v6i3.106>
- Pimienta García, L. (2013). El Paradigma Cualitativo –Interpretativo. *SER ESTUDIANTE DE DOCTORADO*, 143-148. Obtenido de http://aulavirtualmx.com/Archivos/LIBRO_SER_ESTUDIANTE.pdf#page=137
- Presidente de la República del Ecuador. (2022). *Reglamento a la Ley Orgánica de Extinción de Dominio*. Quito. Obtenido de <https://asobanca.org.ec/wp-content/uploads/2022/06/Decreto-Ejecutivo-NRo.-437-Reglamento-a-la-Ley-de-Extincion-de-Dominio.pdf>
- Proaño, J. (2013). *Las Medidas Cautelares Constitucionales Autónomas en el Ecuador*. Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Obtenido de <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/7002/13.J01.001694.pdf?sequence=4>
- Pujadas, V. (2007). *Para una Teoría General de las medidas cautelares penales*. Girona: Universidad de Girona. Obtenido de <https://dugi-doc.udg.edu/bitstream/handle/10256/8825/tvpt.pdf?sequence=6&isAllowed=y>
- Quintero, M. (2007). La extinción de dominio y reforma constitucional. . *Instituto Nacional de Ciencias Penales*, 145-159.
- Rodríguez, D., & Valledoriola, J. (2009). *Metodología de la Investigación*. Cataluña: Universidad Oberta de Catalunya. Obtenido de https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/77608/2/Metodolog%C3%ADa%20de%20la%20investigaci%C3%B3n_M%C3%B3dulo%201.pdf

- Rubiano, K. (2019). *Desconocimiento del principio de razonabilidad y proporcionalidad en la pena prevista en el artículo 188C de la Ley 1453 de 2011*. Universidad Católica de Colombia. Obtenido de <https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/7041ab02-eb28-43a6-b2f4-c246fa0c8240/content>
- Sánchez, M., Fernández, M., & Díaz, J. (2021). Técnicas e instrumentos de recolección de información: análisis y procesamiento realizado por el investigador cualitativo. *UISRAEL Revista Científica*, 8(1), 107-121. doi:<https://doi.org/10.35290/rcui.v8n1.2021.400>
- Sampieri, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). De la concepción tradicional de investigación en psicología a la concepción actual. En *Metodología de la Investigación* (Sexta ed.). Ciudad de México: Mc Graw-Hill. Obtenido de <https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>
- Sapag, M. (9 de diciembre de 2008). El principio de proporcionalidad y de razonabilidad como límite constitucional al poder del Estado: un estudio comparado. *Díkaion*, 2(17), 157-198. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/720/72011607008.pdf>
- Torres, A. (2008). La Jurisprudencia como Fuente del Derecho. *Revista Institucional de la Academia de la Magistratura de Perú*, 223-239. Obtenido de <http://repositorio.amag.edu.pe/handle/123456789/266>
- Torres, A., & Jimenez, A. (2004). La construcción del objeto y los referentes teóricos en la investigación social. En *La práctica investigativa en ciencias sociales* (págs. 15-26). Bogotá: UPN, Universidad Pedagógica Nacional. Obtenido de <http://biblioteca.clacso.edu.ar/Colombia/dcs-upn/20121130050354/construccion.pdf>
- Trivín, F. (2009). Reflexiones sobre la Presunción de Inocencia en Colombia: Un caso emblemático. *Umbral Científico*(14), 144-155. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/304/30415059013.pdf>
- Vera , J., & Zelaya, D. (26 de 03 de 2020). *Casos de Corrupción*. Obtenido de Observatorio Anticorrupción Ecuador: <https://www.observatorioanticorrupcion.ec/casos-de-corrupcion/diezmos>

- Vera, M. (2017). *Análisis comparativo de las medidas cautelares reales en la legislación penal ecuatoriana*. Riobamba: Universidad Nacional de Chimborazo. Obtenido de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/4120/1/UNACH-EC-FCP-DER-2017-0060.pdf>
- Vicente, F. (2017). *Las Lagunas del Derecho*. Salamanca: Universidad de Salamanca. Obtenido de https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/132775/TG_VicenteAvila_Lagunas.pdf?sequence=1
- Villabella, C. (2020). Los métodos de la investigación jurídica. Algunas precisiones. *Pasos hacia una revolución en la enseñanza del derecho en el sistema romano-germánico*, 8, 161-177. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6226/22a.pdf>

ANEXOS

Anexo 1: Formato de validación cualitativa

Quito, D.M. 25 de julio de 2022

Mgs. Clara Elizabeth Soria Carpio
Presente. -

Me dirijo a usted, en la oportunidad de solicitar su colaboración, dada su experiencia en el área temática, en la revisión, evaluación y validación del presente instrumento que será aplicado para realizar el trabajo de investigación titulado: **La Ejecución de las Medidas Cautelares en la Ley de Extinción de Dominio y su relación con el Principio de Presunción de Inocencia**, el cual será presentado como Trabajo de Titulación para optar al grado de Abogada en la Universidad Iberoamericana del Ecuador, UNIB.E.

Los objetivos del estudio son:

Objetivo General:

- Analizar los efectos de la aplicabilidad de las medidas cautelares señaladas en la ley de extinción de dominio y su relación con el principio de presunción de inocencia.

Objetivos Específicos:

- Identificar la ejecución de las medidas cautelares en la ley de extinción de dominio.
- Determinar la manifestación del principio de presunción de inocencia en la Ley de Extinción de Dominio.
- Relacionar la ejecución de las medidas cautelares con la presunción de inocencia en La Ley de Extinción de Dominio.

Anexo 2: Cuadro de revisión documental

Objetivo del Instrumento:

El presente instrumento será base fundamental para este estudio, debido a que con el mismo se podrá registrar, analizar y sistematizar toda información como doctrina, jurisprudencia y normativa relevante al caso, que se requiera para un perfecto desarrollo de la investigación.

Instrucciones:

El registro y sistematización de la información se la realizará de la siguiente manera:

Con respecto a la sección de “**Documento**”, se incluye el artículo que será objeto de análisis, acompañado de la normativa que lo acoge, el año de publicación de la misma, y en el caso de haber reformas, también deben ser incluidas. De tratarse de jurisprudencia, se debe establecer la materia de la misma, así como el número y finalmente el tribunal o juez que la haya dictado.

En lo referente a “**Cita**”, se debe precisar el apartado de forma textual, ya sea un artículo o la parte pertinente de una jurisprudencia, mismo que será objeto de análisis.

Finalmente, en “**Análisis**”, el investigador definirá su criterio con base al estudio y observación de la información recogida en el instrumento, a fin de brindar un aporte particular e importante para el desarrollo de la problemática objeto de investigación.

Ejemplo de instrumento

Presunción de Inocencia		
Constitución de la República del Ecuador		
Artículo	Evidencia	Análisis
Código Orgánico Integral Penal		
Artículo	Evidencia	Análisis
Jurisprudencia XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis
Artículo XXX		
Extracto	Evidencia	Análisis

Anexo 3: Instrumento de recolección de datos

MEDIDAS CAUTELARES		
Código Orgánico Integral Penal		
Artículo	Evidencia	Análisis
<p>Artículo 521.- Audiencia de sustitución, revisión, revocatoria o suspensión de medida cautelar y protección. - Cuando concurren hechos nuevos que así lo justifiquen o se obtengan evidencias nuevas que acrediten hechos antes no justificados, la o el fiscal, la o el defensor público o privado, de considerarlo pertinente, solicitará a la o al juzgador la sustitución de las medidas cautelares por otras. De igual forma la o el juzgador dictará una medida negada anteriormente. No se requerirá solicitud de la o el fiscal cuando se trate de medidas de protección.</p> <p>Si desaparecen las causas que dan origen a las medidas cautelares o de protección o si se cumple el plazo previsto en la Constitución, la o el juzgador las revocará o suspenderá de oficio o a petición de parte. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)</p>	<p>Cuando concurren hechos nuevos que así lo justifiquen o se obtengan evidencias nuevas que acrediten hechos antes no justificados, la o el fiscal, la o el defensor público o privado, de considerarlo pertinente, solicitará a la o al juzgador la sustitución de las medidas cautelares por otras. [...] dictará una medida negada anteriormente. [...] las revocará o suspenderá de oficio o a petición de parte. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)</p>	<p>Las medidas cautelares son sustituibles, porque el juez bajo su análisis y estudio del caso y a la luz de la solicitud de revisión de medidas cautelares, determinará si la medida cautelar tomada aún se sujeta a la naturaleza del proceso en curso o si se requiere de otra medida menos o más coercitiva, o si en definitiva ya no se requiere de ninguna medida.</p>
		<p>Art. 549.- Modalidades. - La o el juzgador podrá ordenar las siguientes medidas cautelares sobre los bienes de la persona natural o jurídica procesada:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El secuestro 2. Incautación 3. La retención 4. La prohibición de enajenar. <p>Una vez ordenadas las medidas se inscribirán obligatoriamente y en forma gratuita en los registros respectivos. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)</p>
		<p>1. El secuestro 2. Incautación 3. La retención 4. La prohibición de enajenar. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)</p> <p>Estas medidas aplicables tienen una característica en común, que tiene que ver con el resguardo de dichos bienes (muebles o inmuebles), que puedan estar vinculados al delito que se investiga para evitar que sean enajenados de cualquier manera, y evitar que el proceso se dilate o demore, consecuentemente, deben fijarse atendiendo a lo determinado por la normativa y las particularidades de cada caso.</p>

Caso Chaparro Lapo vs. Ecuador (Corte IDH)

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>Sin embargo, la Corte considera que la adopción de medidas cautelares reales debe justificarse previamente en la inexistencia de otro tipo de medidas menos restrictivas del derecho a la propiedad. En este sentido, sólo es admisible la aprehensión y depósito de bienes frente a los cuáles se encuentran indicios claros de su vinculación con el ilícito, siempre y cuando ello sea necesario para garantizar la investigación, el pago de las responsabilidades pecuniarias a que haya lugar o evitar la pérdida o deterioro de la evidencia. Asimismo, la adopción y supervisión de estas medidas debe recaer en funcionarios judiciales, teniendo en cuenta que si desaparecen las razones que justificaron la medida precautoria, el juez debe valorar la pertinencia de continuar con la restricción, aún antes de la finalización del proceso. Este punto es de la mayor importancia, dado que, si los bienes no siguen cumpliendo un papel relevante para continuar o impulsar la investigación, la medida cautelar real debe ser levantada, so pena de convertirse en una pena anticipada. Este último evento constituiría una restricción manifiestamente desproporcionada del derecho a la propiedad. (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador, 2007)</p>	<p>Sin embargo, la Corte considera que la adopción de medidas cautelares reales debe justificarse previamente en la inexistencia de otro tipo de medidas menos restrictivas del derecho a la propiedad. En este sentido, sólo es admisible la aprehensión y depósito de bienes frente a los cuáles se encuentran indicios claros de su vinculación con el ilícito, siempre y cuando ello sea necesario para garantizar la investigación, el pago de las responsabilidades pecuniarias a que haya lugar o evitar la pérdida o deterioro de la evidencia. (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador, 2007)</p>	<p>Según el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007) en su Jurisprudencia; debe fundamentarse siempre en la existencia de razones e indicios claros que vinculen el delito investigado con el bien que se pretende incautar o retener, justificando su necesidad dentro del proceso para asegurar un buen desarrollo de la investigación, el pago de posibles responsabilidades pecuniarias o evitar que la evidencia pueda alterarse, deteriorarse o perderse.</p>

Artículo "Principios de Derecho Procesal Civil"

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>La medida provisional responde a la necesidad efectiva y actual de remover el temor de un daño jurídico: si este daño era en realidad inminente y jurídico, ha de resultar de la declaración definitiva. Con esta base, la resolución de cautela puede ser revocada o modificada o confirmada: en este último caso puede transformarse en una medida ejecutiva (embargo conservador que se transforma en pignoración). En la medida provisional es pues necesario distinguir su justificación actual, esto es, frente a las apariencias del momento y su justificación última. (Chiovenda, 1922)</p>	<p>La medida provisional responde a la necesidad efectiva y actual de remover el temor de un daño jurídico: si este daño era en realidad inminente y jurídico, ha de resultar de la declaración definitiva. Con esta base, la resolución de cautela puede ser revocada o modificada o confirmada. (Chiovenda, 1922)</p>	<p>Estas medidas son aplicables cuando existe el riesgo de que producirse un daño a un bien jurídico, mismo que debe ser inminente y grave, asimismo, estas medidas pueden ser reafirmadas, modificadas o revocadas en el caso de que se presenten nuevos hechos dentro de la causa.</p>

Derecho Procesal Penal Chileno Tomo I

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>Las medidas cautelares personales pueden ser definidas como aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad personal que puede adoptar el tribunal en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento. Las medidas cautelares personales están llamadas a asegurar la persona del imputado en el curso del procedimiento penal. (Horvitz & López, 2002)</p>	<p>Aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad personal que puede adoptar el tribunal en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento. (Horvitz & López, 2002)</p>	<p>De manera general, las llamadas medidas personales, responden a su nombre como tal, porque son aplicables únicamente sobre las personas imputadas en un proceso para garantizar el desarrollo del proceso.</p>

Las medidas cautelares reales en el nuevo Código Procesal Penal chileno

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>La finalidad de toda medida cautelar es asegurar la efectividad de la sentencia que en su momento se dicte. En este sentido, las medidas cautelares reales tienen por misión asegurar un conjunto de bienes en los cuales posteriormente se hará efectiva la responsabilidad pecuniaria que se derive del delito. (Marín, 2004)</p>	<p>“Asegurar un conjunto de bienes en los cuales posteriormente se hará efectiva la responsabilidad pecuniaria que se derive del delito”. (Marín, 2004)</p>	<p>Se presentan como un procedimiento preventivo y aplicable exclusivamente sobre cualquier bien que el procesado posea, respondiendo a la necesidad efectiva y actual de quitar todo temor que se tenga sobre un posible riesgo de daño a un bien jurídico protegido y mediante estas figuras evitarlo, teniendo que ser este daño de carácter inminente.</p>

Para una Teoría General de las medidas cautelares penales

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>El concepto “instrumentalidad” designa aquella cualidad de las medidas cautelares penales que las vincula al objeto a cuya protección están preordenadas. Si las medidas cautelares son un instrumento para “algo”, entonces habrá de admitirse que cuál sea ese “algo” (el fin para el que se usan, en definitiva) influirá en el concepto concreto de instrumentalidad que se defiende. [...] Se afirma que son provisionales, esto es, se entiende que constituyen una situación temporal. Pese a que la definición que se acaba de transcribir alude a la “temporalidad” (...). Por esto, en este trabajo, quiere proponerse una distinción entre temporalidad y provisionalidad: por la primera se entenderá, en esta sede, la “cualidad de una medida cuya vigencia se encuentra de algún modo sometida a un concreto plazo temporal”. (...) Por la segunda, en cambio, se identificará la “cualidad de las medidas cautelares cuya vigencia depende de un evento contingente, pero no temporal ni cuantitativamente fijado a priori”. [...] La variación de los presupuestos que motivan, en</p>	<p>El concepto “instrumentalidad” designa aquella cualidad de las medidas cautelares penales que las vincula al objeto a cuya protección están preordenadas. Se identificará la “cualidad de las medidas cautelares cuya vigencia depende de un evento contingente pero no temporal ni cuantitativamente fijado a priori”. La variación de los presupuestos que motivan, en el concreto proceso, la vigencia de un determinado régimen cautelar penal, puede propiciar a su vez la variación de este último. En otras palabras, la acreditación de los presupuestos de las medidas cautelares penales es condición necesaria para su adopción, pero también para su mantenimiento. Para solucionar problemas de aplicabilidad de la norma, el juez habrá de suplir lagunas legales, realizar pre comprensiones o juicios de relevancia del caso (que le permitan emplazarlo en un determinado ámbito jurídico). Actos todos ellos creativos y, por tanto, envueltos de una cierta discrecionalidad (aunque existan límites a la misma). (Pujadas, 2007)</p>	<p>Son de carácter instrumental porque son suplementos de apoyo en un proceso penal; podrán ser revocadas o modificadas, porque son de índole provisional, es decir, estarán vigentes mientras se comprueben que los hechos que las avalaron aún están presentes; son sustituibles, porque el juez bajo su análisis y estudio del caso determinará si la medida cautelar tomada aún se sujeta a la naturaleza del proceso; son discrecionales, porque la o el juez conforme a su sana crítica considerará si dicha medida solicitada se ajusta a la ley y sobre todo al caso que se pretende aplicar.</p>
<p>el concreto proceso, la vigencia de un determinado régimen cautelar penal, puede propiciar a su vez la variación de este último. En otras palabras, la acreditación de los presupuestos de las medidas cautelares penales es condición necesaria para su adopción, pero también para su mantenimiento. Por lo que un cambio en los presupuestos que fundamentaron la adopción de una medida cautelar penal, habrán de incidir en la vigencia de esa concreta medida cautelar. [...] Lógicamente, que las reglas vengan dadas no significa que haya de excluirse toda actividad intelectual del juez en este análisis: para comenzar, puede ocurrir (será lo más frecuente), que el juez haya de resolver cuestiones relativas a la aplicabilidad y sentido de la norma. (...) Para solucionar problemas de aplicabilidad de la norma, el juez habrá de suplir lagunas legales, realizar pre comprensiones o juicios de relevancia del caso (que le permitan emplazarlo en un determinado ámbito jurídico). Actos todos ellos creativos y, por tanto, envueltos de una cierta discrecionalidad (aunque existan límites a la misma). (Pujadas, 2007)</p>		

Presunción de Inocencia

Constitución de la República del Ecuador

Artículo	Evidencia	Análisis
<p>Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:</p> <p>2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. (Asamblea Nacional, 2008)</p>	<p>2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. (Asamblea Nacional, 2008)</p>	<p>Es una garantía básica del debido proceso, sosteniendo que se presume inocente a una persona dentro de un procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad a través de una sentencia ejecutoriada o resolución en firme, se le considera una garantía porque posee varios mecanismos que están destinados a exigir respeto por un determinado derecho y prevenir que exista exceso de autoridad por parte del Estado y su entidad encargada de administrar justicia</p>

Código Orgánico Integral Penal

Artículo	Evidencia	Análisis
<p>Art. 5.- Principios procesales. - El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:</p> <p>4. Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)</p>	<p>4. Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)</p>	<p>Establece a la presunción de inocencia como un principio procesal, siendo este la base para garantizar los derechos de las personas, sobre el cual, el procedimiento penal deberá regirse, además determina que las personas mantendrán su estatus jurídico de inocencia y serán tratadas con arreglo a la misma, hasta que no se concluya con un fallo que desvirtúe tal estatus.</p>

Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo	Evidencia	Análisis
<p>Artículo 11:</p> <p>1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.</p> <p>2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948)</p>	<p>1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948)</p>	<p>La Declaración Universal de Derechos Humanos presenta a la presunción de inocencia como un derecho inherente a todas las personas que se encuentran acusadas de algún delito, además ordena que estas personas gozarán de todas las garantías que un proceso debe tener a fin de que pueda defenderse.</p>

Presunción de inocencia principio informador en el proceso penal acusatorio (regla de trato procesal)

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>La presunción de inocencia, impone la obligación de tratar al procesado como inocente, desde la perspectiva de que la presunción subsiste hasta en tanto se acredite lo contrario, a través de una sentencia condenatoria ejecutoriada. Por ende, el procesado debe ser tratado durante el curso de la actuación como un inocente y no como si fuera culpable. Establecer como consecuencia necesaria, la nulidad de aquellos actos jurisdiccionales, a través de los cuales se impute una culpabilidad estructurada en hechos presuntos o presunciones de culpabilidad. En la interpretación de las leyes penales, habrá de preferirse el sentido más favorable al inculgado. (Aguilar, 2015)</p>	<p>La presunción de inocencia, impone la obligación de tratar al procesado como inocente, desde la perspectiva de que la presunción subsiste hasta en tanto se acredite lo contrario, a través de una sentencia condenatoria ejecutoriada. Por ende, el procesado debe ser tratado durante el curso de la actuación como un inocente y no como si fuera culpable. (Aguilar, 2015)</p>	<p>Es un principio aplicado a las personas procedas por algún delito o dentro de otro proceso no penal, de carácter completamente obligatorio. Siendo que debe aplicarse desde el inicio del proceso hasta que finalice con una sentencia en la que el principio puede ser ratificado o romperse.</p>

Extinción de Dominio**Ley Orgánica de Extinción de Dominio**

Artículo	Evidencia	Análisis
<p>Art. 3.- Extinción de dominio.- La extinción de dominio consiste en la declaración de titularidad a favor del Estado mediante sentencia de autoridad judicial, sin contraprestación, ni compensación alguna para su titular, ni quien ostente o se comporte como tal y se aplica sobre bienes adquiridos mediante acciones u omisiones contrarias al derecho. La extinción de dominio es de naturaleza jurisdiccional y de carácter real, se dirige contra bienes y no contra personas y se declara a través de un procedimiento autónomo e independiente de cualquier otro juicio o proceso. (Ley Orgánica de Extinción de Dominio, 2021)</p>	<p>La extinción de dominio es de naturaleza jurisdiccional y de carácter real, se dirige contra bienes y no contra personas y se declara a través de un procedimiento autónomo e independiente de cualquier otro juicio o proceso. (Ley Orgánica de Extinción de Dominio, 2021)</p>	<p>Se refiere a la manifestación de la voluntad del Estado a través de una norma individualizada que regula actos o acciones que tienen y pueden producir consecuencias jurídicas, dicha manifestación se realiza con arreglo a una controversia relevante en Derecho, que requiere ser sometida a la regulación del órgano estatal competente.</p>

El derecho humano a la presunción de inocencia en la ley de extinción de dominio.

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>El procedimiento de Extinción de Dominio fue creado en México en el año 2008, con el fin de combatir el lavado de dinero, extinguir el dominio de origen ilícito y con ello mermar la capacidad económica de grupos de la delincuencia organizada, desalentando la comisión de ciertos delitos, como son: delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos, trata de personas, entre otros. Es decir, fue instaurado con el fin de que los bienes cuya procedencia lícita no se pueda comprobar, pasen a ser propiedad de la nación o de la entidad federativa respectiva. (Maya, 2020)</p>	<p>Combatir el lavado de dinero, extinguir el dominio de origen ilícito y con ello mermar la capacidad económica de grupos de la delincuencia organizada, desalentando la comisión de ciertos delitos. (Maya, 2020)</p>	<p>La extinción de dominio es un mecanismo que posee un Estado para reprimir todos los delitos que puedan afectar al patrimonio de un país, y una herramienta que sirve para evitar las organizaciones delictivas continúen cometiendo actos en contra del Derecho.</p>

Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo, y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva

Extracto	Evidencia	Análisis
<p>Los países deben adoptar medidas similares a las establecidas en la Convención de Viena, la Convención de Palermo y el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, incluyendo medidas legislativas, que permitan a sus autoridades competentes congelar o incautar y decomisar lo siguiente, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe: (a) bienes lavados, (b) producto de, o instrumentos utilizados en, o destinados al uso en, delitos de lavado de activos o delitos determinantes, (c) bienes que son el producto de, o fueron utilizados en, o que se pretendía utilizar o asignar para ser utilizados en el financiamiento del terrorismo, actos terroristas u organizaciones terroristas, o (d) bienes de valor equivalente. (...)</p> <p>Los países deben considerar la adopción de medidas que permitan que tales productos o instrumentos sean decomisados sin que se requiera de una condena penal (decomiso sin condena), o que exijan que el imputado demuestre el origen lícito de los bienes en cuestión que están sujetos a decomiso, en la medida en que este requisito sea compatible con los principios de sus legislaciones nacionales. (Grupo de Acción Financiera Internacional, 2022)</p>	<p>Los países deben considerar la adopción de medidas que permitan que tales productos o instrumentos sean decomisados sin que se requiera de una condena penal (decomiso sin condena), o que exijan que el imputado demuestre el origen lícito de los bienes en cuestión que están sujetos a decomiso, en la medida en que este requisito sea compatible con los principios de sus legislaciones nacionales. (Grupo de Acción Financiera Internacional, 2022)</p>	<p>Son medidas recomendadas por una organización internacional, mismas que estarán destinadas a contrarrestar las consecuencias de los delitos en contra del patrimonio estatal. Estas medidas deben ser adoptadas por los Estados que tengan normativa compatible con la extinción de dominio.</p>