



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

TITULO DE ENSAYO

El derecho de igualdad en la restricción de caución en delitos contra la propiedad con penas privativas superiores a cinco años

AUTOR

Lara Orozco Byron Wellington.

**TRABAJO DE TITULACIÓN
Previo a la obtención del grado académico en
MAGISTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

TUTOR

Ab. Esther Silvestre Ponce. Mgtr.

Santa Elena, Ecuador

Año 2022



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

TRIBUNAL DE GRADO

**Q.F. Calero Mendoza Rolando, PhD.
DIRECTOR DEL INSTITUTO DE
POSTGRADO**

**Lic. Paola Cortez Clavijo, MSc.
COORDINADORA DEL
PROGRAMA**



Firmado por
**CRISTOBAL HOMERO
MACHUCA REYES
EC**

**Dr. Cristóbal Machuca Reyes. Mgtr.
ESPECIALISTA**

**Ab. Esther Silvestre Ponce, Mgtr.
TUTOR**

**Abg. Coronel Ortiz Víctor, MSc.
SECRETARIO GENERAL
UPSE**



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

CERTIFICACIÓN

Certifico que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Byron Wellington Lara Orozco**, como requerimiento para la obtención del título de Magister en Derecho mención derecho constitucional.

TUTOR

A handwritten signature in black ink, which appears to read "Esther Silvestre Ponce", is enclosed within a hand-drawn oval.

Ab. Esther Silvestre Ponce.Mgtr.

24 días del mes de junio de año 2022



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Byron Wellington Lara Orozco.

DECLARO QUE:

El trabajo de Titulación, (Titulo del ensayo) previo a la obtención del título en Magister en Derecho mención derecho constitucional, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Santa Elena, a los 24 días del mes de junio de año 2022

EL AUTOR

BYRON
WELLINGTON
LARA OROZCO

Firmado digitalmente
por BYRON
WELLINGTON LARA
OROZCO
Fecha: 2022.06.22
08:39:20 -05'00'

Byron Wellington Lara Orozco.



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

AUTORIZACIÓN

Yo, Byron Wellington Lara Orozco

Autorizo a la Universidad Estatal Península de Santa Elena a la publicación en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, (Titulo del ensayo) cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Santa Elena, a los 24 días del mes de junio de año 2022

EL AUTOR

BYRON
WELLINGTON
LARA OROZCO

Firmado digitalmente
por BYRON
WELLINGTON LARA
OROZCO
Fecha: 2022.06.22
08:39:20 -05'00'

Byron Wellington Lara Orozco.



UPSE

**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

Certificación de Antiplagio

Certifico que después de revisar el documento final del trabajo de titulación denominado (Titulo del ensayo), presentado por el estudiante, Byron Wellington Lara Orozco fue enviado al Sistema Antiplagio URKUND, presentando un porcentaje de similitud correspondiente al XX%, por lo que se aprueba el trabajo para que continúe con el proceso de titulación

Curiginal

Document Information

Analyzed document	INTRODUCCIÓN- HURCO.docx (D140468946)
Submitted	2022-06-16T03:17:00.0000000
Submitted by	
Submitter email	willy67abg@hotmail.com
Similarity	6%
Analysis address	esilvestre.upse@analysis.orkund.com

Sources included in the report

TUTOR

Ab. Esther Silvestre Ponce. Mgtr.

AGRADECIMIENTO

Gracias a Dios, a mi esposa y demás familiares por contar siempre con su ayuda, dándome aliento de vida para poder superarme y apoyarme en cada decisión que realizo, agradeciendo a la Universidad por su acogida y oportunidad brindada y ser parte de esta prestigiosa Institución, como estudiante y que por medio de sus formadores han impartido sus conocimientos, guiándome con gran sabiduría y destreza, y con sus enseñanzas impartidas lograr importantes objetivos en la vida personal y profesional como culminar el desarrollo de mi tesis con éxito y obtener el afable titulación profesional

Byron Wellington Lara Orozco

DEDICATORIA

Este Proyecto de investigación se la dedico a Dios por la fortaleza, sabiduría que me ha brindado para seguir adelante, y poder superar los obstáculos que se han dado en el camino con la constancia, dedicación y deseo de superación hasta lograr la meta establecida.

A mi familia por su apoyo, consejos, comprensión, amor, ayuda en los momentos difíciles, y brindándome los recursos necesarios para estudiar. Enseñándome valores, principios, carácter, empeño y perseverancia para conseguir mis objetivos y por estar siempre a mi lado compartiendo mis logros alcanzados.

BYRON WELLINGTON LARA OROZCO

ÍNDICE GENERAL

Contenido

TITULO DE ENSAYO	I
CERTIFICACIÓN	III
DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD	IV
AUTORIZACIÓN	V
Certificación de Antiplagio	VI
AGRADECIMIENTO	VII
DEDICATORIA	VIII
ÍNDICE GENERAL	IX
Resumen	X
Abstract	XI
INTRODUCCIÓN	12
DESARROLLO	14
El principio de legalidad en el ordenamiento jurídico	18
El principio de legalidad en el Derecho Penal	18
CONCLUSIONES	25

Resumen

La Constitución como principio fundamental, preceptúa: El Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, cuyos derechos primordiales son el derecho de igualdad con especial énfasis en los derechos de libertad, cuya garantía se encuentra consagrada en el Art. 77 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador.

En cumplimiento a la garantía del derecho a la libertad, la Constitución preceptúa que la privación de la libertad será aplicada de manera excepcional; y, la norma penal prescribe las medidas alternativas a la prisión preventiva en respuesta al mandato constitucional.

En el Código Orgánico Integral Penal, encontramos la figura jurídica de la caución como medida para suspender los efectos de la prisión preventiva; sin embargo, la falta de aplicación de esa figura nos lleva a analizar la restricción de los derechos de libertad y de igualdad de las personas privadas de libertad en delitos contra la propiedad que superan los 5 años de prisión.

Palabras claves: La caución, derecho de igualdad, derecho de libertad.

Abstract

The Constitution as a fundamental principle, prescribes: Ecuador is a constitutional state of rights and justice, whose primary rights are the right to equality with special emphasis on the rights of freedom, whose guarantee is enshrined in Article 77 numeral 1 of the Constitution of the Republic of Ecuador.

In compliance with the guarantee of the right to liberty, the Constitution stipulates that the deprivation of liberty will be applied exceptionally; and, the criminal law prescribes alternative measures to preventive detention in response to the constitutional mandate.

In the Comprehensive Criminal Organic Code, we find the legal concept of bail as a measure to suspend the effects of preventive detention; however, the lack of application of this figure leads us to analyze the restriction of the rights of liberty and equality of persons deprived of liberty in crimes against property that exceed 5 years in prison.

Keywords: The bond, right to equality, right to freedom.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo tiene como finalidad, el estudio para viabilizar una futura reforma al art. 544 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, el mismo que establece la figura de la Caución y su aplicación en los delitos contra la propiedad con penas privativas superior a cinco años, como medio e instrumento en garantía del derecho constitucional a la libertad de las personas privadas de la misma, en precepto a los principios constitucionales como el derecho a la libertad, igualdad y el derecho a la presunción de inocencia, considerando la caución como una medida alternativa a la prisión preventiva, y como deber primordial del Estado hacer respetar los derechos Constitucionales sin discriminación alguna de forma directa e inmediata, y su interpretación que favorezca y convenga a la vigencia de los derechos humanos.

En el momento que las personas procesadas no cuentan con el beneficio de la caución, por cuanto la pena de prisión supera los 5 años, se vulnera el principio fundamental de la libertad consagrado en el art. 77 numeral 1 de la Constitución el cual establece que la privación de la libertad no será la regla general, pudiendo aplicar la caución para que la persona procesada comparezca al proceso, hasta la etapa del juicio” (ASAMBLEA NACIONAL, 2008) se estaría restringiendo la libertad puesto que al no ser admisible tal petición, se quebranta un derecho tan trascendental como el derecho a la libertad.

El Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación y su dimensión se proyecta en la continuidad de la aplicación de la ley, y; que todas las personas son iguales gozan de los mismos derechos, deberes y oportunidades, principio consagrado en la Constitución, y la falta de aplicación de la caución como medida alternativa a la prisión preventiva en los procesos penales cuyos delitos la pena sean superiores a cinco años, violenta los principios constitucionales, consagrados en los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por el Ecuador,

La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76 preceptúa.- 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: 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), no obstante, al ordenar la prisión se estaría aplicando de una forma discriminada el poder punitivo, y para poder equilibrarlo es necesaria la aplicación de la caución, en respeto a los principios constitucionales y debido proceso, empero al principio constitucional de ultima ratio de la prisión preventiva, por ende debemos estudiar el nivel de importancia que poseen los mecanismos procesales y los beneficios que la legislación ofrece a un Estado Constitucional de derechos y justicia.

DESARROLLO

Supremacía de la Constitución

El primer elemento que caracteriza una Constitución normativa es el principio de supremacía. Este principio nos permite ubicar a la Constitución en la cúspide del ordenamiento jurídico del Estado. Para el cumplimiento de este orden jerárquico, toda Constitución deberá disponer de los medios jurídicos adecuados para defender el cumplimiento de sus disposiciones. La supremacía constitucional como principio impone que la Constitución sea la fuente legitimadora de todo el ordenamiento jurídico, orden fundamental en el que todas las demás normas encontrarán validez a condición de respetar sus contenidos sustanciales y formales, es decir, la obligación de no contravenirla y de respetarla. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. (MEDINACELI, 2013)

La aplicación directa de la Constitución se realiza a través de la exigencia hacia todos en el cumplimiento de la misma, además al declarar que los derechos reconocidos son directamente aplicables y que las normas constitucionales se deben aplicar de forma preferente en caso de conflictos o colisión de normas.

La Dignidad Humana

La dignidad Humana constituye la razón fundamental por la que la vida humana se equipara en valor, obligando moralmente a los hombres a consolidar las bases del autorrespeto y el respeto a los demás. Kant afirma que la idea de dignidad humana es producto de su autonomía y autodeterminación moral que hace de la persona humana algo más que lo esencialmente físico. Ese valor interior que expresa la condición moral y que Kant llama dignidad está sujeto al respeto en igual condición para todos y es de allí que deriva el imperativo categórico que prohíbe instrumentalizar a cualquier persona. Kant explica la dignidad como un hecho autoevidente a la razón. Esto significa que cualquiera está en la capacidad de reconocerla y por tanto de respetar la suya y la de los demás, o lo

que es lo mismo, que la dignidad es autoevidente a la razón humana. (SANDOVAL, 2020)

Concepto y Definición del Derecho penal

Existen varios conceptos en relación al derecho penal entre los cuales deducimos el siguiente: "Derecho penal es el conjunto de las reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian el crimen, como hecho, a la pena, como legítima consecuencia". (PUIG, 2003)

También podemos definir al derecho penal como: "El conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del Estado, asociando a hechos, estrictamente determinados por la ley, como presupuesto, una pena, medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica. El Derecho penal se clasifica en Derecho Penal sustantivo, y por otro lado, el Derecho penal adjetivo o procesal penal. El primero de ellos está constituido por lo que generalmente conocemos como Código Orgánico Integral Penal o leyes penales de fondo, que son las normas promulgadas por el Estado, estableciendo los delitos y las penas, mientras que el derecho procesal penal es el conjunto de normas destinadas a establecer el modo de aplicación de aquellas. (Núñez, JAM, 2001)

Para fines estadísticos el derecho penal ha creado un catálogo de bienes que se ajustan a los principios estructurales del accionar penal tomando en consideración la lesividad como las conductas de ponen en peligro un bien jurídico protegido. (Fuertes, 2020)

Por lo consiguiente se puede definir al Derecho penal como "el sector normativo del Ordenamiento jurídico regulador del poder punitivo del Estado que, mediante la tipificación de delitos a los que asocia consecuencias jurídicas consistentes en penas o medidas de seguridad, trata de proteger los bienes jurídicos que conforman la identidad social y que requieren para su tutela de una intervención estatal formalizada y proporcionada. (Martin, 2018)

El Debido Proceso

El derecho al debido proceso está estrechamente vinculado con otros derechos, en particular tratándose de la justicia penal. El Estado debe observar y aplicar los principios que soportan el debido proceso penal, para que sea legítimo. Estos principios son: presunción de inocencia, principio de legalidad, principio de proporcionalidad, derecho a la defensa. Esto es una garantía para el ciudadano en un Estado constitucional de derechos y justicia, o sea es una garantía contra la posible arbitrariedad de las actuaciones jurisdiccionales; debiendo destacar, que la garantía del debido proceso, es la más amplia de todas las consagradas en nuestra Constitución, en el artículo 76 de dicho cuerpo normativo en donde manifiesta que: “Todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurara el derecho al debido proceso” y es uno de los derechos fundamentales, además ésta garantía rige desde su mismo inicio hasta la ejecución completa de la sentencia. (BAQUE, 2016)

Derecho de igualdad

“La igualdad ante la ley como derecho constitucional en Ecuador, está consagrada en la Carta Magna, posicionando esta acción como una norma transversal para su aplicación e interpretación ante los demás derechos.

En tal sentido, Lema (2009, p. 13) indica: Aquellos atributos, facultades o prerrogativas que tienen los seres humanos por el solo hecho de existir, han sido inspirados en los siguientes principios: Dignidad: pensada como el valor que poseen todas las personas, cualquiera sea su origen social, cultural, económico, político o religioso. Libertad: comprendida en el sentido de que el hombre es libre por naturaleza y que aquella libertad puede ser expresada en todos los aspectos de su vida. Igualdad: según la cual todos los seres humanos poseemos los mismos derechos independientemente de nuestras diferencias de origen. Seguridad: bajo la reflexión de que todos nacimos libres y tenemos igualdad de derechos, por lo que quien niegue esos derechos universales, debe responder ante la justicia (la justicia social sólo se alcanza a través de la igualdad entre individuos).” (Ronquillo-Riera, 2021)

El fundamento de este principio lo encontramos en la Constitución del Ecuador en el artículo 66 numeral 4, el mismo que garantiza y reconoce a las personas el derecho a la

igualdad formal, igualdad material y no discriminación. En esta tesitura todas las personas involucradas dentro del proceso penal o dentro de un procedimiento administrativo tienen derecho a ser tratadas de la misma manera, en las mismas condiciones y con los mismos parámetros. La igualdad no significa, por cierto, supresión de las diferencias inherentes al distinto papel que cada sujeto procesal está llamado a cumplir: así, por ejemplo, atribuir la carga de la prueba a la acusación, no constituye discriminación, sino consecuencia inevitable de la presunción de inocencia. De lo que se trata es que tanto la acusación como la defensa litiguen en igualdad de condiciones, es decir, que dispongan de oportunidades similares para sustentar y defender sus posiciones. (BAQUE, 2016).

Es necesario recordar lo esencial que es el cumplimiento del derecho a la igualdad y del principio de no discriminación para poder legitimar al Estado, dando énfasis a las diferencias que este genere, de las que no se haga responsable o que no propicie. Socaba la legitimidad que con lleva a que integrantes de la comunidad concedan su poder al Estado, en la medida en que incurra en discriminación. Hay que priorizar una de las bases constitucionales del Estado que es la igualdad que se reconoce a los ciudadanos.

“Transgredir contra el derecho a la igualdad y a la no discriminación, no significa exclusivamente tratar con discrepancia o inferioridad a una persona frente a otra que no se localice en tal situación, sino que también se transgreden contra esos derechos al instante en que se trata con prerrogativa a un grupo determinado por considerarlo superior.

Al respecto, Nogueira Alcalá (2006) plantea: La igualdad en cuanto derecho fundamental reconoce la titularidad de toda persona sobre el bien jurídico de igualdad, que es oponible a todo destinatario, que implica el derecho a no ser discriminado por razones de carácter subjetivo u otras que resulten jurídicamente relevantes, con el consiguiente mandato correlativo respecto de los órganos o autoridades estatales y los particulares de prohibición de discriminación. El principio y derecho a la igualdad se proyectan siempre en dos niveles diferentes: la igualdad ante la ley y la igualdad en la ley.

La igualdad ante la ley se refiere a la eficacia de los mandatos de la igualdad en la aplicación en el ámbito administrativo, en el ámbito jurisdiccional y en la relación entre particulares.” (Ronquillo-Riera, 2021)

Principio de legalidad

Se debe establecer que el principio de legalidad consiste en dar prevalencia a la ley sobre cualquier actividad o función del poder público. Es la garantía y tutela de la seguridad jurídica, en forma general implica que todos los poderes públicos y los ciudadanos están sometidos a la ley, y que solo pueden hacer lo que está permitido o no prohibido por las leyes. El principio de legalidad actúa junto con otros principios generales del derecho. A su vez, legitima la actuación del Estado al sujetar está a las mismas leyes que la ciudadanía. (JURIDICOS, CONCEPTOS, 2022)

El principio de legalidad en el ordenamiento jurídico

El principio de legalidad, junto con otros principios generales del Derecho, es el **origen y fundamento de las normas**. Los principios generales tienen primacía frente a otras fuentes del derecho. Constituyen el fundamento del derecho positivo.

Su rol en el ordenamiento jurídico es el siguiente:

Garantiza la protección y ejercicio de los derechos fundamentales de las personas.

Implica la supremacía constitucional.

Representa la articulación constitucional de las fuentes del derecho.

Rige todas las actuaciones de la Administración Pública, en especial su poder sancionador.

Son complementarios del principio de legalidad, los principios de jerarquía normativa, publicidad de las normas, irretroactividad y seguridad jurídica.

El principio de legalidad en el Derecho Penal

Según el principio de legalidad en el derecho penal:

- No puede aplicarse una pena que no esté prevista por la ley.
- Todos los delitos deben tener señalada su pena específica.
- No puede imponerse una pena sin juicio previo.

De aquí se derivan las diversas garantías del sistema judicial en el aspecto penal. (JURIDICOS, CONCEPTOS, 2022)

Principio de Objetividad

El principio de objetividad es un principio ético, implica que el fiscal en el ejercicio de sus funciones mantenga una conducta neutral, imparcial, e independiente; libre de criterios subjetivos, de intereses y deseos particulares. Dicho en otras palabras, la objetividad, pretende que el fiscal actúe con rectitud, sin inclinarse a favor o en contra de alguna de las partes. Según el Diccionario de la Real Academia Española, objetividad es la cualidad de lo objetivo, con independencia de la propia manera de pensar o de sentir, en el fiscal, la objetividad, constituye una participación en la investigación independiente a la propia valoración personal, supone un proceder basado en la rectitud. La Constitución de la República del Ecuador (2008), en el artículo 195, establece que: La Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación preprocesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal. De hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el juez competente. De igual manera, el artículo 5, numeral 21 del Código Orgánico Integral Penal (2014), dispone al principio de objetividad como un elemento que garantiza el debido proceso, se refiere a la actuación del fiscal, a la correcta aplicación de la Ley y el respeto a los derechos de las personas. “La o el fiscal investigará no solo los hechos y circunstancias que funden o agraven la responsabilidad de la persona procesada, también, los que la eximan, atenúen o extingan”. (Lizano, 2021)

El principio de objetividad tiene su fin esencial que es la búsqueda y esclarecimiento de la verdad, que tiene que ser analizados los hechos en relación a la materia y acusación, y su control dentro de un proceso radica en la actuación del fiscal como ente encargado de la investigación en el ejercicio exclusivo de la acción penal, utilizando mecanismos de investigación para indagar los hechos y recopilar la información requerida, para fundamentar su acusación en base a elementos e indicios de convicción, consecuentemente verificar la pertinencia de la privación de libertad.

La Presunción de Inocencia

El principio de inocencia es la presunción de inocencia, esta ha sido expresada desde su principio, y así debe entenderse, como un fuerte de la libertad individual para poner freno a los atropellos a ella y proveer a la necesidad de seguridad jurídica. Esto quiere decir que el acusado debe de estimarse, presumirse y tratarse como inocente durante todas las etapas

del proceso. La presunción de inocencia es un principio que está contemplado en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, como lo es nuestra Carta Suprema que es la ley fundamental, donde dice que: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.” la cual defiende a toda persona que se le haya culpado de algún hecho delictivo, sin tener prueba alguna, y que es inocente hasta que no tenga dictada una sentencia ejecutoriada. El estado de inocencia se destruye mas no se debe de demostrar, ya que, en razón de ser una garantía básica del debido proceso, así como de estar dentro de las consideraciones de nuestro ordenamiento jurídico, no nos podemos permitir que se violente dicho proceso y procedimiento a la hora de decidir sobre la persona que está siendo procesada, por la conducta presuntamente reprochable. (DERECHO ECUADOR, 2017)

En el Código Orgánico Integral Penal en el art. 5 numeral 4, establece que: “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, COIP, 2021), En sentido amplio se entiende entonces que solo cuando la sentencia queda firme o como lo que se conoce como ejecutoriada, puede decirse que surge la culpabilidad del procesado.

Presunción de Inocencia como Garantía Procesal

La convención Americana de Derechos Humanos nos indica: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.”, y la Declaración Internacional de Derechos Civiles y Políticos preceptúa: “Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca su culpabilidad.” En consecuencia, en todo proceso donde se culpe a un individuo sin haber presumido su inocencia, se estaría transgrediendo un derecho constitucional como a la presunción de inocencia; La aplicación de este principio hace que se garantice la protección de otros derechos fundamentales como la dignidad, la libertad, el honor, la intimidad y hasta la propia imagen. (DERECHO ECUADOR, 2017)

La prisión preventiva

Es importante recalcar que todas las personas nacemos libres, al menos así lo reconoce nuestra Carta Suprema en su artículo 66 Numeral 29 literal A, y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos. La libertad es uno de los derechos más preciados que tienen los seres humanos y solo puede ser restringida en violación a otro derecho constitucional. En el uso de la medida cautelar de la prisión preventiva ha sido excesivamente aplicada por parte de los juzgadores al ser ellos quienes deciden aceptar, o rechazar el pedido de la fiscalía en sus facultades constitucionales, vulnerando el derecho de los ciudadanos dentro del proceso penal cuando desde el principio, se ha podido aplicar otras medidas alternativas prescritas en el Código Orgánico Integral Penal. Es el Estado quien asume el rol de implementar mecanismos procesales para poder impartir la tan anhelada justicia, es decir, puesto que la presunción de inocencia es un componente fundamental dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia sumada a las garantías establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos donde indica que en ningún momento debe ser destruida la presunción de inocencia por parte de la sociedad y de los jueces. (Krauth, 2018)

El concepto de prisión preventiva es de naturaleza personal pues recae directamente sobre un bien jurídico del procesado, como es el derecho a la libertad, que tiene como finalidad asegurar la comparecencia del procesado a juicio garantizando la reparación del derecho en caso de sentencia condenatoria, y por ende se efectivice la ejecución penal, consecuentemente la detención provisional tiene una finalidad aseguradora, y las consecuencias jurídicas previstas en las normas (pena o medida de seguridad), adquieran plasmación última en la sentencia que declara judicialmente culpable al procesado. (GAVILANES, 2015)

En consecuencia, la prisión preventiva es una medida cautelar que consiste en privar de la libertad a una persona antes de que se emita una sentencia condenatoria o ratificatoria de inocencia ; y su finalidad es asegurar la comparecencia de la persona procesada en todas sus etapas hasta el juicio, sin considerar que su aplicación es de ultima ratio.

La Caución

La caución es la garantía que se entrega con el fin de asegurar que se cumplirá con lo pactado o prometido. Garantía pecuniaria que se exige durante la tramitación de un proceso judicial para garantizar la satisfacción de un derecho de crédito que constituye la pretensión principal que se sostiene en dicho proceso. La caución alude a la palabra “cautela” o “prevención” y su objetivo es asegurar a una parte de un contrato o acuerdo de que se cumplirá con los compromisos pactados. En caso de incumplimiento, la garantía se activará y la parte que ha confiado en el acuerdo no se verá perjudicada. (Roldán, 2017)

Naturaleza de la caución

La naturaleza de la caución es que esta sea de disponibilidad inmediata. Es decir, ante incumplimiento, la parte afectada puede acceder rápidamente a una compensación sin tener que realizar trámites engorrosos que le signifiquen un gasto de tiempo y recursos significativo. Como vemos, esta herramienta facilita las transacciones, mandatos y acuerdos entre las personas. Esto, ya que reduce el riesgo de incumplimiento y permite tener un resguardo ante posibles contingencias que afecten el cumplimiento de lo pactado. (Roldán, 2017)

Tipos de caución

Para Roldán, (2017) Existen diversas formas de entregar una caución. A continuación, vemos algunas de las más importantes:

- **Efectivo:** Se entrega un monto en efectivo o se hace un depósito que estará disponible cuando no se cumpla con alguna de las condiciones del contrato.
- **Aval:** Se designa una persona que responderá en caso de incumplimiento. El aval también se suele llamar garantía a primera solicitud o primer requerimiento y puede tener una responsabilidad permanente o bien, definir un plazo de tiempo limitado en el cual se hará responsable ante un incumplimiento.
- **Seguro de caución:** Es un contrato en donde la compañía aseguradora se obliga a indemnizar a la parte afectada en el caso de que el tomador del seguro (el contratante) incumpla sus obligaciones. El monto de la indemnización se hará de acuerdo a los

límites establecidos en el contrato y lo que establezca la ley. Cabe mencionar que esta modalidad es ampliamente utilizada en contrataciones públicas.

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL (COIP) (2021) ART. 543 Indica que la caución se dispondrá para garantizar la presencia de la persona procesada y suspenderá los efectos de la prisión preventiva. La caución podrá consistir en dinero, póliza, fianza, prenda, hipoteca o carta de garantía otorgada por una institución financiera. La persona procesada podrá rendir caución con su dinero o bienes o con los de un garante.

La ejecución de la caución operará de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Si la persona procesada no comparece a la audiencia de juicio, se ordenará su prisión preventiva de acuerdo con lo dispuesto en el COIP y se ejecutará la caución.
2. En los casos en que una persona que actúa como garante rinde caución y la persona procesada no comparecerá a la audiencia de juicio, se ordenará la prisión preventiva de acuerdo con lo dispuesto en el COIP y se fijará el plazo para que el garante la presente, que no podrá ser mayor a diez días bajo apercibimiento de ejecutarse la caución. Si en el plazo fijado el garante no presenta a la persona procesada, se ejecutará la caución. Una vez ejecutada la caución, el garante podrá ejercer las acciones previstas en el derecho civil contra el garantizado.
3. Hecha efectiva la caución, su monto se destinará a garantizar la reparación integral. De haber excedente, se devolverá al obligado.
4. La persona procesada no quedará liberada del proceso ni de la pena por haberse hecho efectiva la caución, debiendo continuarse con la sustanciación del proceso.
5. Si la persona procesada es absuelta, no tendrá derecho a la devolución de los valores erogados con motivo de la ejecución de la caución.

El artículo 548 del COIP establece que el juez cancelará la caución y ordenará su devolución en los siguientes casos:

- Cuando la persona que actúa como garante lo pida y presente a la persona procesada.
- Cuando se dicte el auto de sobreseimiento o sentencia absolutoria.
- Por muerte de la persona procesada.

- Cuando quede ejecutoriada la sentencia que imponga una pena no privativa de libertad y se repare de manera integral a la víctima.
- Cuando se revoque la resolución de prisión preventiva.
- Cuando se dicte la resolución de prescripción del ejercicio de la acción.

El Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, en sentencia No. 8-20-CN/21, declaró inconstitucional la frase contenida en el inciso primero del artículo 536 del Código Orgánico Integral Penal, que establece “*en las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad superior a cinco años, ni*” sustituyendo el Art. 536 por el siguiente: “*La prisión preventiva podrá ser sustituida por las medidas cautelares establecidas en el presente Código. No cabe la sustitución en las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad superior a cinco años, ni en los delitos de peculado, sobrepagos en contratación pública, actos de corrupción en el sector privado...*”

La Corte Constitucional al haberse pronunciado y otorgar el beneficio y derecho a las personas procesadas y privadas de libertad por delitos cuya pena privativa supera los 5 años de prisión, acogerse a la sustitución de la prisión preventiva, se hace implícita la necesidad se analice la aplicación de la caución en delitos con pena privativa de libertad superior a 5 años, en pro de los principios constitucionales a la libertad y derecho de igualdad consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

CONCLUSIONES

Dentro del análisis realizado se ha podido verificar la vulneración del derecho a la igualdad, en la norma contenida en el Art. 544 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, ” que establece que en los delitos contra la propiedad con penas privativas de libertad superiores a cinco años, no se puede aplicar la caución, sin embargo en el mismo COIP, afirman y respaldan los principios constitucionales, como el derecho a la libertad, el de la igualdad y el derecho a la presunción de inocencia.

Considerando que la Constitución de la República del Ecuador garantiza principios fundamentales como es la dignidad de las personas, siendo conscientes de que vivimos en un estado constitucional de derechos y justicia puesto que todas las personas somos iguales y gozamos de los mismos derechos, deberes y oportunidades, y si una norma es contraria a la Constitución, ésta no puede restringir ni menoscabar el goce de los derechos de las personas sea forma personal o colectiva, empero al no permitirse aplicar la garantía de la caución como una medida alternativa a la prisión preventiva se estaría además vulnerando otros derechos como son el derecho a la libertad y a la presunción de inocencia.

Es importante observar la Sentencia No. 8-20-CN/21, donde el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador declaró inconstitucional la frase contenida en el inciso primero del artículo 536 del COIP que establecía: “en las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad superior a cinco años.” El cual no podía ser sustituida la prisión preventiva y actualmente el texto del artículo 536 del COIP presenta una reforma el Art. 536.- Sustitución. - (Sustituido por el Art. 89 de la Ley y Reformado por el Art. 19 de la Ley).- La prisión preventiva podrá ser sustituida por las medidas cautelares establecidas en el presente Código. Habiendo ya un pronunciamiento de la Corte Constitucional en relación a la prisión preventiva con penas privativas de libertad superiores a cinco años, porque se sigue restringiendo el beneficio de la caución en las personas procesadas penalmente, suspendan los efectos de la prisión preventiva, y puedan recuperar su libertad.

REFERENCIAS

- ASAMBLEA NACIONAL. (2008). CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.
- Avendaño, B. J. (2021). *LA CAUCIÓN COMO GARANTÍA DE LA PERSONA PROCESADA Y EL*. Obtenido de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/7879/3/8.-TESIS%20Bryan%20Mera%20tesis%20PDF-DER.pdf>
- BAQUE, A. F. (2016). *GARANTÍA DEL ESTADO DE INOCENCIA EN EL DERECHO*. Obtenido de UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES: <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/4641/1/TUQMDPC002-2016.pdf>
- Celis, A. (2019). *Riesgos y seguros de caución para grandes proyectos*. Obtenido de <https://lejister.com/mobile/pop.php?option=articulo&Hash=29ec0cdf14236e16ca88006bf33a656a>
- CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, COIP. (2021).
- DERECHO ECUADOR. (2017). *DERECHO PENAL*.
- ECUADOR, C. D. (2008). *CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR*. Obtenido de CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR : <https://educacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/08/Constitucion.pdf>
- Farías, G. M. (2015). *El seguro de caución*. Obtenido de <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/140388>
- Fernández-Villaverde, L. (1984). *Las causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo y el derecho a la jurisdicción*. Obtenido de <file:///C:/Users/USERPC/Downloads/Dialnet-LasCausasDeInadmisibilidadDelRecursoContenciosoadm-893214.pdf>
- Fuertes, D. F. (2020). *FJCS-POSG-225.pdf*. Obtenido de EL EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL Y EL GARANTISMO PROCESAL EN EL CÓDIGO ORGÁNICO.

- GAVILANES, A. L. (2015). *“LA CAUCIÓN EN EL PROCESO PENAL*. Obtenido de FACULTAD DE JURISPRUDENCIA:
<https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/1548/1/TUQMDPC007-2015.pdf>
- JURIDICOS, CONCEPTOS. (2022). *CAUCIÓN DERECHO CIVIL. CONCEPTO JURIDICOS*.
- Krauth, S. (2018). *DEFENSORÍA PÚBLICA DEL ECUADOR*. Obtenido de Prisión Preventiva en el Ecuador:
<https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/2248/1/17.%20Prisio%CC%81n%20Preventiva%20en%20el%20Ecuador.pdf>
- Lizano, K. G. (2021). *EL PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD APLICADO AL TRÁMITE DE*. Obtenido de PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL ECUADOR:
<https://repositorio.pucesa.edu.ec/bitstream/123456789/3164/1/77325.pdf>
- Martin, G. (2018). *El Derecho penal. Sus conceptos objetivo, subjetivo, formal y material*. Obtenido de StuDocu:
<https://www.studocu.com/es/document/universidad-miguel-hernandez-de-elche/derecho-penal-i/246167-leccion-1-derecho-penal-i/3903733>
- MEDINACELI, G. (2013). *La aplicación directa de la Constitución* (Vol. VOL. 134). QUITO. doi:SM134-Medinaceli-La aplicacion.pdf
- Núñez, JAM. (2001). *Derecho penal*.
- Pérez, S. L. (2017). *Conceptos y percepción*. Obtenido de <https://www.cdc.cl/web/wp-content/uploads/2018/03/RyD-N%C2%B017.pdf>
- PUIG, P. D. (2003). *INTRODUCCIÓN A LAS BASES DEL DERECHO PENAL* (Vol. 2da EDICIÓN). (J. C. Faira, Ed.) IB de f.
- Roldán, P. N. (2017). *ECONOMIPEDIA*. Obtenido de LA CAUCIÓN.
- Ronquillo-Riera, O. I. (2021). *La igualdad ante la ley como derecho constitucional en Ecuador*. Obtenido de <file:///C:/Users/USERPC/Downloads/Dialnet-LaIgualdadAnteLaLeyComoDerechoConstitucionalEnEcu-8305757.pdf>

SANDOVAL, A. S. (2020). La noción de dignidad humana en la Corte Constitucional.
SCIELO, VOL. 2. Obtenido de <https://doi.org/10.32870/dgedj.v0i4.1>.