



**UNIVERSIDAD ESPÍRITU SANTO  
ESCUELA DE POSGRADO EN DERECHO**

**TITULO:**

**ANÁLISIS COMPARATIVO SOBRE EL USO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA COMO  
MEDIDA CAUTELAR EN EL DERECHO PENAL DE ECUADOR Y PERÚ**

**TRABAJO DE TITULACIÓN QUE SE PRESENTA COMO REQUISITO PREVIO A  
OPTAR EL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO PENAL**

**AUTORES:**

**SABANDO RODRÍGUEZ JELITZA DAYANA  
PATIÑO MOREIRA MILTON ARNOLDO**

**TUTOR:**

**MG. SANTIAGO ALEJANDRO ORTEGA GOMERO**

**SAMBORONDÓN, 4 DE DICIEMBRE, 2023**

## Resumen

La legislación asegura una administración justa de la justicia para todos los miembros de la sociedad a través de marcos legales que respaldan la observancia de principios y derechos fundamentales dentro del contexto de un Estado. Entre estos derechos esenciales e inalienables se encuentran la libertad individual y la presunción de inocencia hasta que se demuestre la culpabilidad. En este estudio de investigación, se ha analizado la prisión preventiva como una medida cautelar personal y excepcional que limita el ejercicio del derecho a la libertad durante un período significativo. Esta medida solo se aplicará en situaciones donde otras cautelares sean insuficientes para asegurar los objetivos del proceso, que se centran en la verificación legal de la existencia de medidas de infracción y la determinación de la responsabilidad penal del acusado. En el ámbito teórico, se emplearon enfoques históricos lógicos y análisis sintéticos, mientras que en el aspecto empírico se llevaron a cabo un análisis documental y un análisis exegético. Los resultados obtenidos se vinculan con los esfuerzos continuos a nivel internacional para proteger los derechos humanos de los ciudadanos.

Palabras clave: Detención preventiva, proceso legal adecuado, derechos fundamentales, legislación penal.

## **Abstract**

Legislation ensures fair administration of justice for all members of society through legal frameworks that support the observance of fundamental principles and rights within the context of a State. Among these essential and inalienable rights are individual liberty and the presumption of innocence until proven guilty. In this research study, preventive detention has been analyzed as a personal and exceptional precautionary measure that limits the exercise of the right to liberty for a significant period. This measure will only be applied in situations where other precautionary measures are insufficient to ensure the objectives of the process, which focus on the legal verification of the existence of infringement measures and the determination of the criminal responsibility of the accused. In the theoretical field, logical historical approaches and synthetic analyzes were used, while in the empirical aspect a documentary analysis and an exegetical analysis were carried out. The results obtained are linked to continuous efforts at the international level to protect the human rights of citizens.

**Keywords:** Preventive detention, adequate legal process, fundamental rights, criminal legislation.

## Introducción

La utilización de la prisión preventiva como medida cautelar en los sistemas de justicia penal de Ecuador y Perú es un tema de gran relevancia y debate, esta medida cautelar ha sido objeto de críticas severas por parte de organismos internacionales, ya que en ocasiones llega a violar de manera flagrante los derechos humanos.

En el caso de Ecuador, se observa que la prisión preventiva se aplica de manera sistemática y en ocasiones excesiva, otorgándose sin una debida justificación ni fundamentación por parte de los jueces. Esto conduce a un elevado número de personas privadas de libertad que aún no han recibido una sentencia, lo cual contraviene las garantías constitucionales relacionadas con la presunción de inocencia y el debido proceso.

En el contexto peruano, la prisión preventiva, regulada por los Artículos 272 y 274 del Código Procesal Penal, se utiliza en exceso, superando límites temporales establecidos, esto plantea preocupaciones sobre derechos humanos y justicia. La falta de fundamentación adecuada y su aplicación rutinaria socavan la presunción de inocencia y el debido proceso. El principio de excepcionalidad se ve comprometido, ya que se utiliza de manera generalizada. Además, los principios rectores como la presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad no siempre se respetan.

Tanto la legislación ecuatoriana como la legislación peruana abordan la cuestión de la prisión preventiva como una medida cautelar en el proceso penal. En ambas legislaciones, se establecen límites temporales para la duración de la prisión preventiva, y se permite su prolongación en casos excepcionales relacionados con la complejidad del proceso. También se menciona la necesidad de fundamentar adecuadamente la decisión de imponer la prisión preventiva y de considerar otras medidas cautelares antes de recurrir a la prisión preventiva.

Sin embargo, la principal diferencia entre ambas legislaciones radica en los plazos específicos establecidos. En Ecuador, se menciona que la prisión preventiva se ha vuelto sistemática y excesiva, sin un plazo máximo específico. En cambio, en Perú, se establecen plazos

claros: no más de nueve (9) meses, dieciocho (18) meses en casos complejos y treinta y seis (36) meses en casos de criminalidad organizada, con la posibilidad de prolongación en circunstancias excepcionales.

De acuerdo con estos parámetros, no se respeta el principio de mínima intervención coercitiva, el cual establece que la prisión preventiva debería ser dictada únicamente cuando existan pruebas suficientes que respalden la participación del acusado en el delito en cuestión o cuando haya evidencia de que representa un riesgo para la sociedad o podría obstaculizar el proceso de investigación. Es esencial reforzar la transparencia y la eficacia en la imposición de esta medida cautelar extrema, que implica privar a un individuo de su libertad.

El problema radica en la inadecuada aplicación de la prisión preventiva en el sistema penal de Perú y Ecuador, el uso excesivo de la prisión preventiva como medida cautelar plantea una preocupación fundamental en relación con la vulneración del derecho fundamental de presunción de inocencia de los procesados. La falta de criterios claros y la aplicación rutinaria de esta medida sin una debida justificación podrían estar socavando el principio de presunción de inocencia, lo que a su vez afecta negativamente la equidad y efectividad de los sistemas de justicia penal en ambos países. Este problema destaca la necesidad de realizar un análisis exhaustivo y comparativo para evaluar el impacto de este uso excesivo y proponer medidas que garanticen una justicia penal más acorde con los estándares de derechos humanos y el respeto a la presunción de inocencia.

El propósito de esta investigación es realizar un análisis jurídico comparativo sobre el uso de la prisión preventiva como medida cautelar en el derecho penal de Ecuador y Perú. Se buscará determinar si se cumplen adecuadamente los requisitos y principios para la imposición de la prisión preventiva en ambos países. Esta investigación es relevante para las personas afectadas por la inadecuada aplicación de esta medida, así como para los operadores del derecho en los Juzgados de la investigación preparatoria, ya que busca implementar criterios normativos y teóricos uniformes para garantizar la protección del derecho a la libertad de las personas. Se estudiará el uso excesivo de la prisión preventiva y su impacto en la presunción de inocencia, con el objetivo de proponer alternativas que reduzcan la población penitenciaria y protejan los derechos fundamentales de los imputados.

El enfoque de la investigación será cualitativo, aplicando el método de investigación análisis-síntesis. Las técnicas aplicables a la investigación serán la bibliográfica y la observación documental relacionada a comparar dos sistemas jurídicos similares de dos países de la región andina para identificar cómo se aplica la prisión preventiva en cada uno de ellos, cuáles son las similitudes y diferencias en la normativa y en la práctica judicial. Por lo tanto, se realizará un análisis comparativo sobre el uso de la prisión preventiva como medida cautelar en el derecho penal de Ecuador y Perú con el propósito de presentar de recomendaciones basadas en los hallazgos del análisis comparativo para mejorar las prácticas y políticas relacionadas con el uso de la prisión preventiva en ambos países.

Con la propuesta que se plantee al final de este estudio investigativo, se espera contribuir a la reforma de los sistemas de justicia penal en Ecuador y Perú, promoviendo la adecuada aplicación de la prisión preventiva, el respeto de los derechos fundamentales y la presunción de inocencia. Esto conducirá a un sistema más justo y equitativo.

## Marco Teórico

### Prisión preventiva

La prisión preventiva, como instrumento dentro del proceso penal, se encuentra regulada por el ordenamiento jurídico de cada país. No obstante, una característica generalizada es que esta medida, en consonancia con los principios del derecho penal garantista, debe ser considerada como un recurso de última ratio. Su aplicación se reserva para situaciones excepcionales, dado que su propósito principal radica en asegurar la presencia de la persona procesada y el cumplimiento de la eventual pena (Krauth, 2018).

La orden de prisión preventiva es una medida cautelar con raíces que se remontan al Derecho Romano, y sus objetivos perduran en la actualidad, como lo señala (Maier J. , 2016) en su obra "Víctima y Sistema Penal" de la Universidad Nacional Autónoma de México. Este instrumento legal ha transitado a lo largo de la historia del derecho, manteniendo su relevancia y aplicabilidad en diversas jurisdicciones.

En el contexto abordado por (Haro, 2021) se plantea la comprensión de la "prisión como privación de la libertad, y por prisión preventiva a la privación de la libertad que sufre quien no ha sido sentenciado, sentencia que bien puede ser absolutoria o condenatoria" (p. 160). Este planteamiento es esencial para extraer dos aspectos fundamentales relacionados con la privación de la libertad antes de una sentencia judicial.

En un primer contexto, la aplicación de la prisión preventiva conlleva necesariamente la privación de la libertad. En este sentido, su utilización debe ser respaldada por el reconocimiento de su naturaleza como último recurso. Este reconocimiento se logra al cumplir con los requisitos legales establecidos en el marco jurídico, evitando cualquier forma de arbitrariedad. Cualquier desviación de estos parámetros conlleva a una vulneración del derecho a la libertad personal. Este enfoque resalta la importancia de garantizar que la prisión preventiva se utilice de manera excepcional y proporcionada, en línea con los principios del debido proceso.

Como segundo punto crucial, se precisa que la persona a la que se le impone la prisión preventiva no ha sido sentenciada. Más bien, se encuentra a la espera de la determinación de su responsabilidad legal. Por lo tanto, es imperativo tratar a esta persona como inocente, ya que mantiene dicha presunción hasta que se demuestre su culpabilidad de manera concluyente. Este enfoque se alinea con los principios fundamentales del sistema jurídico, donde se presume la inocencia de los individuos acusados hasta que se pruebe lo contrario durante el proceso legal.

Desde el momento en que se reconoció la necesidad humana de establecer principios y normas para organizar la convivencia y mantener un orden social, se establecieron ciertos criterios que perduran hasta la actualidad. Es crucial comprender cómo esta normativa ha evolucionado hasta su configuración en el marco legal actual, comprendiendo la esencia y el alcance de conceptos fundamentales como la prisión preventiva y la presunción de inocencia.

Existen antecedentes históricos que evidencian que el uso de la prisión y la privación de la libertad ya era practicado por las grandes civilizaciones de origen arcaico. Este recurso se utilizaba con el propósito de castigar y disuadir a aquellos individuos que perpetraban actos considerados negativos o contrarios a la ley. En los centros de rehabilitación de esa época, se empleaba de manera gradual la violencia y se llevaban a cabo actos inhumanos con el fin de obtener información que corroborara o refutara los hechos en cuestión

### **Aplicación de la prisión preventiva**

La aplicación de la prisión preventiva, considerada como la medida cautelar de mayor impacto en el derecho a la libertad, no puede quedar al simple arbitrio o capricho del juez. Su validez y eficacia dependen estrictamente del cumplimiento de los presupuestos formales y materiales establecidos por la ley. En este sentido, las leyes han establecido de manera clara y absoluta que la privación de la libertad solo procede de acuerdo con las formas y casos previstos legalmente. Cualquier desviación de estos criterios implica la presencia de vicios de ilegalidad o arbitrariedad.

## **Prisión preventiva Ecuador**

Para Zabala (2005), la prisión preventiva es "una medida cautelar procesal de carácter personal, excepcional, subsidiaria, provisional, proporcionada, motivada y revocable, proveniente del titular del órgano jurisdiccional penal; cuya definición es precisa en sus palabras por ser elocuente en su contenido"

En la determinación de la prisión preventiva como una medida cautelar procesal, excepcional, limitada y personal, se destaca su carácter provisional, siendo solicitada por la Fiscalía y dispuesta por una autoridad competente, usualmente un juez. Su propósito es garantizar la comparecencia del procesado en un juicio penal, proteger los derechos de las víctimas, asegurar el cumplimiento de la pena y facilitar la reparación integral de las víctimas. La prisión preventiva, considerada la acción más extrema entre las medidas cautelares, interrumpe la libertad de las personas, lo cual entra en conflicto con el principio constitucional consagrado en el artículo 66, numeral 29, literal a, que establece el reconocimiento de que todas las personas nacen libres.

En Ecuador, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control, (Constitucional., 2023) en su artículo 26, define como objeto principal de las medidas cautelares evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Esta definición refleja dos enfoques contradictorios: por un lado, se considera la presencia de una amenaza, y por otro, la violación de un derecho fundamental. Cabe mencionar que al otorgar la medida cautelar, el juez no resuelve en lo absoluto sobre el tema de fondo relacionado con la violación del derecho cometido.

La prisión preventiva en nuestro modelo de Estado se encuentra sujeta a garantías y prohibiciones establecidas en la Constitución de la República del Ecuador, específicamente en el Artículo 77.9. En consonancia con esta disposición, en los procesos penales que implican privación de libertad, esta medida cautelar queda excluida de la regla general con el propósito de asegurar la comparecencia a juicio (Constituyente., 2008).

De este modo, se reconoce a la prisión preventiva dentro del marco de la tutela judicial efectiva y el respeto al debido proceso, lo que implica que el Estado debe armonizar la aplicación de ambas normas constitucionales. Resulta suficiente observar lo dispuesto en el artículo 532 del (Código Orgánico Integral Penal., 2023), el cual establece un periodo determinado de 6 meses a un año de duración, dependiendo de la gravedad de la infracción cometida. Esta regulación busca que la medida cautelar no sea utilizada de manera indefinida. De igual manera, el numeral 9 del artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador establece que "si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto". Este principio refuerza la idea de limitar la aplicación de la prisión preventiva, asegurando así la salvaguarda de los derechos fundamentales y el respeto a los principios del debido proceso.

### **Relevancia de la correcta ejecución de la prisión preventiva como parte de las medidas cautelares**

Dentro de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su Artículo 28 se establece: "Efecto jurídico de las medidas. - El otorgamiento de medidas cautelares y su adopción no constituirá prejuzgamiento sobre la declaración de la violación ni tendrán valor probatorio en el caso de existir una acción por violación de derechos" (Constitucional., 2023)

Se destaca, según nuestra previa definición, que la finalidad de las medidas cautelares es proteger preventivamente los derechos, sin implicar un dictamen previo sobre la presunta violación ni tener efecto probatorio en caso de una acción legal por violación de derechos.

### **La incorrecta implementación de la medida cautelar de la prisión preventiva en Ecuador**

La concesión de la prisión preventiva, destinada a la protección o tutela, no es de carácter definitivo. Se trata simplemente de una garantía que busca prevenir, evitar o interrumpir la continuación de la violación de un derecho que se encuentra en estado de vulneración. Su propósito no resuelve de manera integral el problema de fondo relacionado con la acción o delito que se persigue a través de la acción pública de la Fiscalía. (Proaño, 2021).

Desde una perspectiva técnico-jurídica, la emisión de la prisión preventiva como medida cautelar no aborda de manera completa el asunto de fondo, que es la sanción del delito, ni implica dejar en la impunidad dicho delito. Por lo tanto, el uso y la solicitud frecuente de la prisión preventiva por parte de la Fiscalía han sido excesivos, sin necesariamente cumplir con los requisitos establecidos por la ley. Esta medida se aplica de manera obligatoria por un juez según una norma expresa, sin considerar alternativas de medidas cautelares no privativas de libertad. Bajo un análisis jurídico, se sostiene que la Constitución de la República del Ecuador, en su Artículo 77, numeral 1, establece:

La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena. Procederá por orden escrita de la jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva.

Se estipula textualmente que el juez podrá ordenar cualquier otra medida cautelar diferente a la prisión preventiva; sin embargo, la Fiscalía considera como regla concreta el artículo 534 del COIP, donde se ponderan los requisitos para la solicitud de la prisión preventiva, degradando desde este punto de vista la supremacía constitucional (Reyes de Salterain, 2019).

La práctica del uso de la prisión preventiva en Ecuador se desarrolla bajo una notable contradicción entre la ley y su aplicación en el ejercicio diario de la justicia ordinaria. El espíritu del legislador en el Código Orgánico Integral Penal, buscaba reducir el uso de la prisión preventiva mediante reformas y exigencias de nuevas restricciones legales que establecieran una alta exigibilidad, orientándola hacia su carácter excepcional. La arbitrariedad con la que los operadores de justicia hacen uso de la prisión preventiva en nuestro país no solo atenta contra el Código Orgánico Integral Penal, la Constitución de la República del Ecuador y toda la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sino que también refleja una

contradicción con la eficiencia legal, considerándose una anomalía en relación con el espíritu de la ley del Estado de Derecho en el que se fundamenta nuestra Constitución.

### **Prisión preventiva Perú**

Según Fenech, argumenta que la prisión preventiva: “Es un acto cautelar por el que se produce una limitación de la libertad individual de una persona en virtud de una declaración de voluntad judicial...”; se entiende que la prohibición a la libertad individual está emitida por orden judicial como medida cautelar (Fenech, 1985).

Jara, Chávez, Ravelo, Grandez, Valle & Sánchez (2013), definen la prisión preventiva como una restricción de la libertad adoptada como medida de precaución con el objetivo de asegurar una investigación efectiva del delito en cuestión, el enjuiciamiento del imputado y el eventual cumplimiento de la pena. (Jara, 2013)

En este contexto, respetando el principio legal de la presunción de inocencia, para el propósito de este trabajo, la definición de prisión preventiva abarcará tanto a aquellas personas detenidas e imputadas de un delito, a la espera de un juicio o una salida alternativa, como a personas detenidas y sentenciadas en primera instancia, cuyos casos estén en proceso de apelación o revisión. Se excluyen de esta definición, por supuesto, aquellas personas privadas de libertad que cumplen condena mediante una sentencia firme, así como aquellas detenidas por motivos ajenos a la investigación y sanción de un delito por la vía penal.

En la actualidad, la finalidad principal de un proceso penal es determinar si la persona imputada por la comisión de un hecho delictivo es o no responsable penalmente de los cargos formulados en su contra. La perspectiva antigua que consideraba la sanción como objetivo fundamental del proceso penal ha quedado obsoleta. En el contexto actual, donde se prioriza de manera enfática el respeto a los derechos y garantías individuales, resulta inimaginable concebir que un proceso se inicie con la intención primordial de castigar.

Como se indicó previamente, la prisión preventiva constituye una privación legal de libertad impuesta a una persona como medida de precaución. Esta medida se adopta con el propósito de asegurar una investigación efectiva del delito asociado al imputado, así como su enjuiciamiento y posterior cumplimiento de la pena.

En este contexto, respetando rigurosamente el principio legal de la presunción de inocencia, para los fines de este trabajo, la definición de prisión preventiva abarcará tanto a aquellas personas detenidas e imputadas por un delito, en espera de un juicio o de una alternativa de resolución, como a aquellas detenidas y sentenciadas en primera instancia, cuyos casos estén en proceso de apelación o revisión. Se excluye, de manera evidente, a las personas privadas de libertad que cumplen condena mediante una sentencia firme, así como a aquellas detenidas por motivos ajenos a la investigación y sanción de un delito por la vía penal.

El castigo, entendido como la imposición de una pena, se erige como consecuencia de una serie de actos de investigación y juzgamiento. A lo largo de este proceso, la persona imputada tiene la oportunidad de conocer los cargos en su contra, ejercer su derecho a la defensa, recibir asesoramiento legal, disfrutar de un plazo razonable, presentar pruebas de descargo y contar con la presencia de un juez imparcial, entre otros aspectos esenciales. Estos elementos se resumen en dos conceptos fundamentales: la presunción de inocencia y el debido proceso.

Las garantías fundamentales de la presunción de inocencia y el debido proceso son pilares esenciales en el sistema jurídico peruano. Según el artículo 2, inciso 24e) de la Constitución Política del (Perú C. P., 2023), "toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad". De manera complementaria, el artículo 139, inciso 3, destaca que uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional es "la observancia del debido proceso".

Estas salvaguardias constituyen la base de un juicio justo, donde la condena o absolución está condicionada al cumplimiento riguroso de los procedimientos legales que conducen a una decisión jurisdiccional. Este enfoque no solo promueve la seguridad jurídica dentro del sistema legal, sino que también contribuye a la seguridad y tranquilidad social en la comunidad.

Antes de llegar a una sentencia final, es imperativo salvaguardar el proceso, y para este propósito, se recurre a medidas cautelares personales y reales. Estas medidas tienen como objetivo principal garantizar el desarrollo normal del proceso, asegurando que se cumplan todas las fases del procedimiento legal. Este enfoque es esencial para evitar el uso indebido de la prisión preventiva y garantizar que esta medida sea aplicada de manera justa y proporcional, en consonancia con los principios del sistema legal peruano.

El presente análisis aborda la distinción entre medidas cautelares personales y reales, enfocándose en la prisión preventiva como una medida cautelar personal de carácter excepcional. Esta privación temporal de la libertad busca garantizar la presencia del imputado durante el proceso penal, asegurando su participación en las etapas de investigación y juzgamiento.

Las medidas cautelares reales, cuyo propósito radica en asegurar el pago de una reparación civil en caso de comprobarse el daño, la prisión preventiva se centra en la seguridad del proceso y la posible pena a imponerse. Este mandato implica la pérdida de la libertad ambulatoria y la reclusión del sujeto en un centro penitenciario durante la resolución de su situación jurídica.

El derecho a la libertad física, consagrado en la Constitución Política del Perú, establece que nadie puede ser detenido sin un mandamiento escrito y motivado del juez o autoridades policiales en caso de flagrante delito. La detención en flagrancia tiene un límite de 48 horas, y el sujeto puede recuperar su libertad mientras es investigado, a menos que el fiscal justifique la necesidad de una medida más gravosa, solicitándola al juez penal.

El artículo 268 del nuevo Código Procesal Penal establece los presupuestos para dictar prisión preventiva: la existencia de elementos de convicción sobre la comisión del delito, una pena prevista superior a cuatro años y la presunción de que el imputado intentará eludir la acción de la justicia u obstaculizar la averiguación de la verdad.

Para evaluar el peligro de fuga, el juez considera el arraigo en el país, la gravedad de la pena, la magnitud del daño, el comportamiento del imputado y su posible pertenencia a una

organización criminal. En cuanto al peligro de obstaculización, se evalúa el riesgo de destrucción, modificación u ocultamiento de pruebas, la influencia sobre testigos o peritos, y la inducción a comportamientos desleales.

A pesar de estos criterios establecidos, persisten desafíos en la interpretación y aplicación de los factores de peligro, evidenciando la necesidad de una uniformidad en la consideración de estos elementos por parte de los jueces.

### **Característica prisión preventiva en la actualidad**

La prisión preventiva en el sistema legal peruano, conforme al artículo 268 del Código Procesal Penal, se caracteriza por ser una medida facultativa, cuya imposición recae en la discreción del juez de la investigación preparatoria. Este último tiene la facultad de declarar fundada la medida después de un análisis exhaustivo de los presupuestos procesales establecidos por la ley. (Perú C. P., 2023).

Adicionalmente, la imposición de la prisión preventiva se lleva a cabo mediante la realización de una audiencia, que debe tener lugar en un plazo máximo de 48 horas desde el requerimiento presentado por el Ministerio Público. En dicha audiencia, se abordan detalladamente los presupuestos procesales esenciales, siguiendo un orden específico. Primero, se discute la existencia de elementos de convicción fundados y graves que vinculen al imputado al delito. Luego, se evalúa la prognosis de la pena, el peligro procesal, la proporcionalidad de la medida y su plazo. Es importante destacar que si no se verifica la concurrencia de uno de estos presupuestos, no se procede a discutir los subsiguientes (Cubas Villanueva, 2020).

Los principios que rigen la aplicación de la prisión preventiva en el contexto legal peruano se fundamentan en:

1. **Principio de legalidad:** Establece que cualquier restricción a la libertad personal debe estar claramente definida en la ley, siguiendo los requisitos y presupuestos

procesales. Tanto la Constitución como el Código Procesal Penal respaldan esta garantía.

2. **Principio de jurisdiccionalidad:** Destaca que toda medida cautelar, incluida la prisión preventiva, debe ser impuesta exclusivamente por el órgano jurisdiccional. En este caso, la competencia recae en el juez de investigación preparatoria (Mendoza A., 2013).
3. **Principio rogatorio:** Subraya que la imposición de la prisión preventiva debe ser solicitada por el Ministerio Público y dictada por el juez de investigación preparatoria, según el artículo 255 del Código Procesal Penal.
4. **Principio de excepcionalidad:** Establece que la prisión preventiva debe ser de carácter excepcional, aplicándose únicamente cuando sea necesaria e indispensable para los fines del proceso. Se destaca que, en un modelo acusatorio, la libertad es la regla y la privación de la libertad, la excepción (Mendoza A., 2013).
5. **Principio de proporcionalidad:** Enfatiza que la medida debe imponerse de manera proporcionada, considerando alternativas si existen otros medios que garanticen los fines del proceso. Se deben superar los subprincipios de proporcionalidad: juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto (Mendoza A., 2013).
6. **Principio de provisionalidad:** Resalta que toda medida coercitiva, incluida la prisión preventiva, es de carácter provisional y temporal, debiendo observarse los plazos establecidos en el Código Procesal Penal y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema (Mendoza A., 2013).

### **Estado del Arte**

En los últimos cinco años la prisión preventiva como medida cautelar en los sistemas de justicia penal de Ecuador y Perú ha sido abordado en investigaciones científicas como la realizada por el maestrante Palacios (2021), investigador de la Pontificia Universidad Católica del Perú de la Facultad de Derecho, en su estudio titulado “Prisión Preventiva problemas en su aplicación”, donde realiza un estudio de los problemas en el ámbito del derecho procesal penal, en la actualidad

es sobre la imposición de la prisión preventiva en el Perú que influye directamente a la vulneración del derecho a la libertad.

En su desarrollo sostiene que el derecho procesal penal, se enfrenta a diversos retos en la actualidad, siendo uno de los problemas más relevantes la imposición de la prisión preventiva en el Perú. Este asunto ha generado preocupación debido a la percepción de una inadecuada aplicación por parte de los jueces, quienes en muchos casos no siguen los principios y requisitos establecidos por las normas procesales y la jurisprudencia.

En primer lugar, es crucial destacar que la prisión preventiva es una medida cautelar de carácter excepcional que se impone con el objetivo de asegurar la eficacia del proceso penal y prevenir posibles riesgos, como la fuga del imputado o la obstaculización de la investigación. Sin embargo, su uso indiscriminado puede derivar en consecuencias negativas para los derechos fundamentales de los procesados.

La inadecuada aplicación de la prisión preventiva se evidencia en la falta de un análisis pormenorizado por parte de los jueces. Muchas veces, se expiden prisiones preventivas de manera abusiva, lo que roza la arbitrariedad. Esta situación plantea interrogantes sobre si se están cumpliendo los presupuestos procesales establecidos en las normas adjetivas y su desarrollo jurisprudencial.

El Código Procesal Penal, vigente en el Perú desde hace más de catorce años, establece claramente los requisitos para imponer la prisión preventiva. Sin embargo, la realidad muestra un uso y abuso de esta medida, especialmente por parte de los jueces de investigación preparatoria. Estos jueces, competentes para declarar fundado un requerimiento de prisión preventiva, a menudo lo hacen sin verificar la concurrencia de los fundados y graves elementos de convicción necesarios, como exige el código procesal penal.

En este contexto, se observa una falta de sospecha fuerte que vincule al procesado con el delito materia de imputación. La calidad de sospecha fuerte es esencial para que la prisión preventiva sea una medida proporcional y justificada. No obstante, se imponen prisiones

preventivas sin la necesaria imputación concreta respaldada por elementos de convicción obtenidos de manera lícita.

Otro aspecto a considerar es la falta de atención a la prognosis de la pena. Los jueces, al analizar este aspecto, suelen tener en cuenta solo la pena abstracta establecida en el tipo penal, sin considerar la dosificación en relación con la pena que correspondería en caso de hallarse culpable al imputado de manera concreta. Este enfoque limitado no permite una evaluación completa de las circunstancias específicas del caso.

En cuanto al peligro procesal, se evidencia una falta de análisis objetivo. En muchos casos, se argumenta que existe peligro de fuga basándose en criterios sesgados, como la falta de arraigo familiar o laboral. Estos criterios no reflejan la realidad de una economía informal en la que gran parte de la población no cuenta con contratos formales ni arraigos tradicionales. Además, el análisis del peligro de obstaculización carece de fundamentación concreta y específica sobre cómo el imputado influiría negativamente en la actividad procesal.

Este análisis crítico de la aplicación de la prisión preventiva es esencial para garantizar la justicia y la protección de los derechos humanos en el ámbito penal. La revisión de los procedimientos y la capacitación continua de los operadores de justicia son pasos necesarios para superar los desafíos actuales y fortalecer el sistema judicial peruano.

## **Planteamiento del problema**

### **Ecuador**

La aplicación de la prisión preventiva en Ecuador ha sido objeto de controversia, destacando una aparente contradicción con los principios constitucionales. A pesar de que la Constitución de la República, en su Artículo 77 numeral 1, establece claramente que la privación de la libertad debe ser excepcional y que existen otras medidas cautelares, la realidad refleja un uso rutinario de la prisión preventiva por parte de la Fiscalía.

La contradicción emerge en el hecho de que, si bien la Constitución brinda la opción de ordenar "cualquier otra medida cautelar diferente a la prisión preventiva", la Fiscalía a menudo se aferra a esta última sin explorar alternativas menos restrictivas. Esta práctica genera una saturación innecesaria del sistema carcelario y plantea interrogantes sobre la presunción de inocencia, un principio fundamental.

La solicitud excesiva de prisión preventiva, respaldada por el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), ha desplazado la flexibilidad contemplada por la Constitución. La rigidez de este artículo, en lugar de ser una guía, parece imponerse como una regla inflexible, desafiando la esencia misma de la Constitución.

La situación evidencia un desequilibrio entre la legislación vigente y su aplicación práctica. A pesar de la intención del legislador de limitar el uso de la prisión preventiva, la Fiscalía persiste en una práctica que no siempre se ajusta a los principios constitucionales. Esta discrepancia compromete la eficiencia del sistema judicial y afecta la confianza en la justicia.

En última instancia, el desafío radica en armonizar la aplicación de la prisión preventiva con los preceptos constitucionales. Es imperativo revisar la interpretación y aplicación del marco legal para asegurar que la excepcionalidad de esta medida cautelar se respete verdaderamente. Solo mediante un equilibrio adecuado se puede garantizar un sistema judicial más justo y acorde con los derechos fundamentales de los ciudadanos.

## Perú

La situación problemática en el ámbito del sistema procesal penal peruano se centra en la inadecuada aplicación de la medida coercitiva de la prisión preventiva, especialmente en los Juzgados de Investigación Preparatoria del distrito de Chiclayo. Este problema ha generado una afectación significativa a los derechos fundamentales, tales como el derecho a la libertad personal, la presunción de inocencia y el debido proceso.

La prisión preventiva, concebida como una medida cautelar excepcional, tiene como objetivo asegurar el desarrollo eficiente del proceso penal, garantizando la presencia del imputado en todas las etapas del mismo. Sin embargo, la práctica actual ha revelado un uso excesivo de esta medida, incluso funcionando en algunos casos como una pena anticipada.

A pesar de que la prisión preventiva debería imponerse únicamente cuando se cumplen ciertos requisitos adjetivos, como la existencia de elementos de convicción y el peligro procesal, se observa una discordancia entre las normas procesales y las constitucionales. La presunción de inocencia, consagrada en el artículo 2° de la Constitución Política del Perú, choca en ocasiones con la aplicación indiscriminada de la prisión preventiva.

La falta de concordancia entre las normativas y la ausencia de un análisis pormenorizado en la imposición de la prisión preventiva han llevado a que esta medida sea aplicada de manera excesiva, sin considerar que no se trata de una pena anticipada y que su procedencia debe basarse en la apariencia del derecho invocado por el Ministerio Público.

La problemática se agrava al considerar que el sistema procesal penal peruano adopta una postura acusatoria garantista, lo que implica que la aplicación de la prisión preventiva debe ser cuidadosa y ajustarse estrictamente a los principios fundamentales del sistema judicial.

En consecuencia, la situación problemática se manifiesta en una violación sistemática de los derechos fundamentales de los imputados, quienes son privados de su libertad sin que se cumplan adecuadamente los requisitos y fundamentos establecidos en el ordenamiento jurídico.

Este uso indebido de la prisión preventiva no solo afecta el derecho a la libertad, sino que también socava la presunción de inocencia y la dignidad de la persona. En lugar de contribuir a la eficacia del proceso penal, la aplicación incorrecta de la prisión preventiva tiene un impacto negativo en la sociedad y en la percepción de la justicia. Es imperativo abordar esta problemática a través de una revisión crítica de los procedimientos y una formación continua para los operadores de justicia. Solo de esta manera se podrá restablecer el equilibrio entre la necesidad de asegurar el proceso penal y el respeto irrestricto de los derechos fundamentales de los imputados.

### **Análisis**

En el contexto ecuatoriano, la alta aplicación de la prisión preventiva sugiere una considerable discrecionalidad judicial. Esta tendencia plantea interrogantes sobre la aplicación proporcional de la medida, ya que la proporcionalidad es esencial para equilibrar la presunción de inocencia y la necesidad de medidas cautelares. La falta de criterios más rigurosos podría derivar en la privación de libertad de los individuos sin una justificación adecuada, comprometiendo principios fundamentales del derecho penal.

La persistente duración de la prisión preventiva en Ecuador señala posibles deficiencias en la celeridad del sistema judicial. Esta prolongación no solo plantea preocupaciones sobre los derechos fundamentales de los detenidos, sino que también destaca la necesidad urgente de reformas procesales para agilizar los procedimientos judiciales. La congestión carcelaria resultante puede cuestionar la efectividad y proporcionalidad de la prisión preventiva como medida cautelar.

La influencia de la opinión pública en la aplicación de la prisión preventiva en Ecuador representa un riesgo para la imparcialidad del sistema judicial. La prisión preventiva no debería ser utilizada como respuesta a la presión pública, ya que esto podría comprometer la presunción de inocencia y conducir a decisiones basadas en consideraciones externas en lugar de la aplicación

objetiva de la ley. Este fenómeno destaca la necesidad de fortalecer la independencia judicial y garantizar que las decisiones sean tomadas exclusivamente sobre bases jurídicas sólidas

La problemática que atraviesa el sistema procesal penal en varios países, como Ecuador y Perú, se relaciona con la aplicación arbitraria de la medida coercitiva de la prisión preventiva. A pesar de ser una herramienta legal destinada a asegurar el desarrollo efectivo del proceso penal, la falta de un criterio uniforme y la interpretación laxa de los requisitos y principios establecidos han generado consecuencias negativas en términos de derechos fundamentales.

La prisión preventiva, concebida como una medida excepcional, se ha convertido en una práctica común aplicada de manera excesiva por parte de los jueces de investigación preparatoria. Esta situación se manifiesta como una vulneración sistemática de los derechos individuales, incluyendo el derecho a la libertad personal, la presunción de inocencia y el debido proceso.

La discrepancia entre las normativas procesales y constitucionales contribuye a la falta de uniformidad en la aplicación de la prisión preventiva. Esta medida, que debería basarse en la existencia de elementos de convicción y el peligro procesal, a menudo se impone sin un análisis detenido de estos requisitos. Además, la presunción de inocencia, un pilar fundamental en cualquier sistema judicial, se ve comprometida debido a la aplicación indiscriminada de la prisión preventiva como si fuera una pena anticipada.

La adopción de sistemas procesales acusatorios garantistas, como los presentes en Ecuador y Perú, debería garantizar una aplicación más cuidadosa de la prisión preventiva. Sin embargo, la realidad demuestra que esta medida se ha vuelto una herramienta fácilmente utilizada, sin la debida ponderación de los principios fundamentales que rigen el sistema.

La consecuencia directa de esta problemática es la afectación de los derechos fundamentales de los imputados. La privación de la libertad sin el cumplimiento estricto de los requisitos legales no solo contraviene el derecho a la libertad personal, sino que también impacta en la presunción de inocencia y en la dignidad de la persona humana.

Abordar esta situación problemática requiere una revisión crítica de los procedimientos judiciales y la implementación de medidas que aseguren una aplicación más coherente y respetuosa de la prisión preventiva. La capacitación continua de los operadores de justicia y la promoción de criterios uniformes son esenciales para restablecer la confianza en el sistema judicial y garantizar el equilibrio entre la eficacia del proceso penal y la protección de los derechos individuales.

La aplicación de la prisión preventiva en Ecuador como medida cautelar en el ámbito del derecho penal ha sido objeto de un intenso escrutinio en términos de su frecuencia, duración y los factores que la condicionan. Este ensayo aborda críticamente estos aspectos desde una perspectiva jurídica, explorando las posibles implicaciones de la discrecionalidad judicial, la duración prolongada de la medida y la influencia de la opinión pública.

La discrecionalidad judicial, destacada por la alta aplicación de la prisión preventiva, plantea interrogantes cruciales sobre la coherencia y equidad en las decisiones judiciales. La proporcionalidad, principio fundamental en el derecho penal, se ve desafiada cuando la discrecionalidad permite que la prisión preventiva se imponga sin una justificación adecuada. Esta falta de criterios más rigurosos puede traducirse en una privación de libertad que no se corresponde con la gravedad de los hechos imputados, erosionando así la presunción de inocencia, piedra angular de cualquier sistema de justicia.

La prolongada duración de la prisión preventiva en Ecuador revela una brecha significativa en la celeridad del sistema judicial. La demora en los procesos judiciales no solo socava los derechos fundamentales de los detenidos, sino que también plantea dudas sobre la eficacia y la proporcionalidad de la medida cautelar. La congestión carcelaria que resulta de esta dilatación no solo impacta la vida de los individuos bajo prisión preventiva, sino que también cuestiona la capacidad del sistema para administrar justicia de manera oportuna y equitativa.

La influencia de la opinión pública en la aplicación de la prisión preventiva introduce un elemento preocupante de subjetividad en el proceso judicial. La justicia no puede ni debe ser subyugada a la presión mediática, ya que esto podría distorsionar la imparcialidad y objetividad que se espera de un sistema jurídico robusto. El uso de la prisión preventiva como respuesta a la

opinión pública socava la integridad del proceso judicial y pone en peligro la confianza de la sociedad en la imparcialidad del sistema.

El análisis crítico desde una perspectiva jurídica de la prisión preventiva en Ecuador revela desafíos significativos en términos de discrecionalidad judicial, duración prolongada y la influencia externa en la toma de decisiones. Estos desafíos exigen la aplicación discrecional de la prisión preventiva, en el marco del sistema judicial, plantea interrogantes significativas sobre la equidad y eficacia de dicha medida. La prisión preventiva se implementa con el objetivo de asegurar la comparecencia del acusado durante el juicio y prevenir posibles riesgos, pero su aplicación discrecional introduce un elemento subjetivo que puede afectar la imparcialidad del sistema.

La discrecionalidad judicial, al permitir a los jueces tomar decisiones basadas en su criterio, plantea desafíos para garantizar el respeto de los derechos individuales. La interpretación subjetiva de la ley en la aplicación de la prisión preventiva podría llevar a la violación de la presunción de inocencia y a la restricción de libertades fundamentales sin una evaluación exhaustiva.

Es crucial examinar cómo la aplicación discrecional de la prisión preventiva podría contribuir a disparidades socioeconómicas en el sistema de justicia. Si ciertos grupos son afectados de manera desproporcionada, podría indicar la presencia de prejuicios o desigualdades estructurales en la toma de decisiones judiciales.

La discusión sobre la aplicación discrecional debe incluir la consideración de alternativas viables a la prisión preventiva. Evaluar la efectividad de estas alternativas en la prevención de riesgos futuros es esencial para determinar si la prisión preventiva es la opción más justa y eficaz en todos los casos.

Dada la complejidad de la aplicación discrecional de la prisión preventiva, es evidente la necesidad de reformas legales que brinden mayor claridad y límites a la discrecionalidad judicial. La transparencia en el proceso de toma de decisiones es esencial para garantizar la confianza en el sistema y para prevenir posibles abusos de poder.

## Conclusiones

1. En Ecuador, la prisión preventiva se utiliza como medida cautelar con mayor frecuencia que en Perú, debido a que la aplicación de la prisión preventiva es más elevada en el sistema judicial ecuatoriano en comparación con el peruano.
2. En ambos países, la legislación establece criterios para la imposición de la prisión preventiva, pero su interpretación y aplicación varían, es por ello que la duración de la prisión preventiva tiende a ser más prolongada en Ecuador que en Perú.
3. La influencia de la percepción pública en Ecuador, donde la prisión preventiva a veces se utiliza como respuesta a la presión mediática, destaca la importancia de considerar factores externos en la toma de decisiones judiciales, lo que podría afectar la imparcialidad del proceso.
4. La presencia de sistemas de monitoreo electrónico como alternativa a la prisión preventiva en Perú sugiere un enfoque más orientado a medidas menos restrictivas, mostrando una mayor flexibilidad judicial y una consideración de alternativas para garantizar la comparecencia del acusado.
5. La posible conexión entre la carga procesal y el uso frecuente de la prisión preventiva en Ecuador subraya la importancia de abordar eficientemente los procedimientos judiciales para evitar decisiones basadas en la conveniencia procesal en lugar de la necesidad real de la medida cautelar.

## Referencias bibliográficas

- Cubas Villanueva, V. (2020). *Las medidas de coerción en el Proceso Penal*. Lima : Gaceta Judicial.
- Ecuador., L. P. (2017). *La prisión preventiva en plural* . Quito.: Praxis Revista.

- Haro, R. (2021). *a prisión preventiva: breve estudio en Argentina y Ecuador. Tratamiento en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Ecuador : Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas.
- Jara, C. T. (2013). *Prisión preventiva: consideraciones para su correcto requerimiento y*. Lima - Peru: Eúho E.I.R.L.
- Krauth, S. (2018). *La Prisión Preventiva en el Ecuador*. . Quito, Ecuador: Defensoría Pública del Ecuador. Serie Justicia y Defensa. .
- Maier, J. (2016). *Víctima y Sistema Penal*. Mexico : Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).
- Maier, J. (2016). *Víctima y Sistema Penal*. Mexico: UNAM.
- Mendoza A., C. (2013). *Prisión preventiva, razonamiento inductivo, aproximaciones, La prisión preventiva aspectos problemáticos actuales*. Lima: Grijley.
- Miguel, F. (1985). *Enciclopedia de Ciencias Jurídicas y Sociales, Derecho Procesal Penal*. Barcelona: Editorial Labor S.A.
- Perú, C. P. (2023). Peru .
- Perú, C. P. (2023). *Constitución Política del Perú*. Lima: Editorial del Congreso.
- Proaño, D. C. (2021). *Análisis sobre la prisión preventiva en Ecuador*. Quito: Educación, política y valores. .
- Reyes de Salterain, M. (2019). *Oralidad, publicidad y prisión preventiva*. . Guayaquil: Judicatura, ISSN 0797-2687, N°. 66, 129-134.
- Zavala, D. J. (2005). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Guayaquil: Zavala, D. J.

### **Legislación y Jurisprudencia**

- Código Orgánico Integral Penal*. (2023). Lexis finder.
- Constitucional., L. O. (2023). Quito: Asamblea Constituyente .
- Constituyente., A. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi.: Lexis finder.