

DEBIDO PROCESO Y PRISIÓN PREVENTIVA: Una lectura constitucional del Encierro Procesal.

por Jorge I. González Ferreyra Solá

*A la memoria de mi padre..., con devoción...
A mi madre..., con amor y gratitud...*

SUMARIO: I.- Modelos Procesales y Sistema Constitucional. II.- Libertad y Coerción Personal: Entre el Peligro Penal y el Peligro Procesal. III.- Prisión Preventiva: ¿Cautela Procesal o Sanción Material? IV.- Fundamento, Fines y Presupuestos de la Prisión Procesal. V.- Sinopsis Final.

I. MODELOS PROCESALES PENALES y SISTEMA CONSTITUCIONAL.

La clásica distinción analítica de la ciencia procesal que divide a los sistemas procesales penales en *acusatorios* e *inquisitivos* -según el diverso tratamiento que se dispense al Imputado, en sus derechos, facultades y deberes, y el andamiaje práctico y dinámico que se asigne a los poderes de Acción, Defensa y Jurisdicción, y a los principios de Inocencia, Legalidad y Libertad- admite modernamente una reclasificación tipológica de carácter binario que permite hablar de la existencia de dos modelos de Proceso Penal antagónicos y diametralmente opuestos entre sí: a) el modelo del **Debido Proceso** (o *due process model* -identificable, en términos generales, con el procedimiento de tipo acusatorio-); y b) el modelo del **Control Social del Delito** (o *crime control model* -comparable, *grosso modo*, con el procedimiento de tipo inquisitorio-).

La nota primordial que diferencia a ambos *modelos procesales* -ampliamente admitidos en los estamentos académicos de EUA y Europa- está dada por los alcances que se le reconoce en cada uno de ellos a la Política Criminal del Estado, esto es, a la *lucha contra el delito*, tanto en su conceptualización teórica cuanto en su implementación práctica. Así, mientras el modelo del *Debido Proceso* maneja un concepto político-criminal limitado o restringido (pues postula la vigencia insoslayable de principios y garantías fundamentales) y separa tajantemente Política Criminal, Derecho Penal (Sustancial o Sustantivo) y Derecho Procesal Penal (Penal Formal o Adjetivo) -manteniendo incontaminado a este último de proyecciones persecutorias eficientistas de

corte punitivo-sustancialista-, el modelo del *Control Social*, como su nombre lo indica, auspicia una concepción político-criminal amplia, ilimitada e irrestricta, con el objeto de mejor “controlar la delictuosidad social”, meta a cuyo servicio coloca al Derecho Penal, al Derecho Procesal Penal y a su instrumento de concreción: el Proceso.

En consecuencia, *el modelo del Debido Proceso* concibe al Proceso y a sus instituciones inherentes desde un punto de vista estrictamente “procesalista” (adjetivo, formal o realizador del Derecho Penal) y “garantista” (con preeminencia de las garantías constitucionales y respeto absoluto del Estado de Inocencia que ostenta todo Imputado), desvinculado de toda finalidad directa e intrínsecamente sancionatoria o anticipatoria de pena. En cambio, *el modelo del Control Social del Delito* atribuye al Proceso y a su instrumentación operativa una función político-criminal de *prevención y sanción anticipada del delito* y una considerable significación simbólico-ejemplarizante, de modo que el proceso mismo es entendido (aún antes del veredicto de culpabilidad) como un instrumento de condena y castigo; de allí que las cargas y restricciones impuestas al Imputado sean considerablemente mayores y que su declamada Inocencia “valga menos”.

Ahora bien, estas dos maneras de concebir y diseñar el Proceso Penal requieren de la pertinente correspondencia y justificación político-constitucional, y tienen especial repercusión en dos ámbitos íntimamente relacionados: a) el Principio de Inocencia (y la dinámica de la Prueba), y b) el instituto de la Prisión Preventiva.

Pero antes de avanzar en el desarrollo del tópico insinuado intentaremos esbozar, por vía de confrontación comparativa y con fines didácticos, una caracterización general de ambos modelos de procedimiento penal:

Inquisitivo	Control Social (CS)	Primacía del Estado	Culpabilidad Aparente
Acusatorio	Debido Proceso (DP)	Primacía del Individuo	Culpabilidad Acreditada

- a) En **CS** prevalece la condición de “sospechoso” del sujeto inquirido por sobre su Estado de Inocencia; en **DP** la Inocencia prima siempre por encima de la sospecha;
- b) En **CS** la regla es el encierro procesal (proceso con preso); en **DP** rigen el principio de libertad y la presunción de no peligrosidad como corolarios del Principio de Inocencia (proceso sin preso), admitiéndose excepcionalmente la prisión procesal;
- c) En **CS** el Proceso es utilizado como “pena o castigo”; en **DP** como “puente ineludible -entre el delito y la pena- y medio de tutela, protección y garantía”;

- d) En **CS** el Proceso se convierte en proyección sustancialista del derecho penal material, asumiendo una función aflictiva, estigmatizante y anticipatoria de la pena; en **DP** no es más que medio o instrumento de análisis, verificación y refutación de la tesis acusadora;
- e) En **CS** rige una Presunción de Culpabilidad que resulta compatible con la idea de *Defensa Social* que inspira a todo el sistema y se coloca en cabeza del imputado la carga de tener que “probar su inocencia”; en **DP** se Presume la Inocencia y se libera o exime al indagado de toda carga al respecto, reconociéndosele, sin embargo, la “facultad de probar su inocencia”, si así lo desea;
- f) Mientras en **CS** predomina una concepción autoritaria y verticalista del proceso, en la que se potencian y magnifican los poderes de Acción y Jurisdicción (de esencial titularidad estatal -Ministerio Público y Poder Judicial-) en desmedro del poder de Defensa; en **DP** impera una idea liberal, garantista y horizontal del proceso, en cuyo seno las predichas fuerzas de realización penal interactúan separadamente y en perfecto equilibrio;
- g) En **CS** el Proceso cumple respecto de la Acusación un rol acogedor, complaciente, sustentador, avalador y confirmador de la hipótesis en ella sostenida; en **DP** la dinámica procesal asume un cariz contradictor, verificador y altamente cuestionador de la Acusación;
- h) En **CS** rige un concepto estático de Acusación, siendo el Imputado quien debe *construir su inocencia* (no presumida) acelerando y dinamizando su Defensa; en **DP**, por el contrario, debe la Acusación ser dinámica, pudiendo la Defensa, por definición, ser pasiva y estática (derecho al silencio y al comportamiento procesal inactivo y meramente expectante);
- i) En **CS** el Imputado es objeto de derechos y sujeto de deberes; en **DP** es Sujeto de Derechos y Deberes;
- j) En **CS** se privilegian los principios de eficiencia, celeridad, concentración, economía procesal y máxima sanabilidad de vicios procesales, otorgándose prevalencia a la regla de *estabilidad del acto procesal*-; en **DP** los de oralidad, publicidad, inmediación, defensa, contradicción, igualdad de armas y mínima sancionabilidad de actos procesales -en función de la trascendencia anulatoria del defecto formal y su relación con las garantías constitucionales del Debido Proceso y la Defensa en Juicio-;

- k) En **CS** la Duda o es neutra o juega en contra del Imputado (*in dubio pro civitatem et contra reo*); en **DP** juega siempre a favor del mismo (*in dubio pro reo et contra civitatem*);
- l) En **CS** rige el principio *pro societas o contra homine* (de marcado tinte colectivista y totalitario); en **DP** el principio Pro Homine (de acendrada ascendencia humanista, liberal-iluminista e individualista).

Si bien la dicotómica bipartición de modelos procesales que aquí tratamos no hace más que reflejar la permanente tensión dialéctica que asoma en las siempre vigentes antinomias fundamentales (*eficiencia vs garantía; libertad procesal vs prisión procesal; inocencia vs culpabilidad; interés individual vs interés social; culpabilidad vs peligrosidad; derecho penal de acto vs derecho penal de autor, etc.*), lo cierto es que a la luz de nuestra Constitución Nacional (arts. 1, 5, 18, 19, 31 y 75 inc. 22; 60 in fine y 115) surge palmario que el paradigma procesal penal diseñado y querido por la ley fundamental es el *acusatorio* o del *Debido Proceso*; así lo ha reconocido autorizada doctrina¹ con el aval de la jurisprudencia². En consecuencia, todas las notas que se apuntaran como propias de dicho modelo procesal deben tener vigencia “efectiva” en nuestro Derecho, de suerte que no deben verificarse en nuestro sistema penal-constitucional las características señaladas como privativas del modelo del *Control Social*, las que de ocurrir traducirían verdaderas inconstitucionalidades.

II. LIBERTAD y COERCIÓN PERSONAL: Entre el Peligro Penal y el Peligro Procesal.

¹ BINDER, Alberto “Introducción al Derecho Procesal Penal”, Ed. AD-HOC, Bs. As., 2004, pág. 67 y ss.; LEDESAMA, Angela Esther, “La Reforma Procesal Penal”, Ed. NOVA TESIS, Rosario de Santa Fe, 2000, pág. 39 y ss.; CAFFERATA NORES, José I., “Cuestiones Actuales sobre el Proceso Penal”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 2005, pág. 11 y ss.; del mismo autor “Proceso Penal y Derechos Humanos”, Ed. Del Puerto s.r.l., Bs. As., 2005, págs. 3 y ss. y 123 y ss.; MAIER, Julio B. J., “Derecho Procesal Penal”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 1999, T. I (Fundamentos), pág. 653 y ss.; CARRIÓ, Alejandro, “Garantías Constitucionales en el Proceso Penal”, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2008, pág. 80 y ss.; FLEMING, Abel y LÓPEZ VIÑALS, Pablo, “Garantías del Imputado”, Ed., Rubinzal-Culzoni, Bs. As., 2008, págs. 473 y ss., en especial pág. 509 y ss; etc.

² CSJN: “Tarifeño, Francisco”, resuelta el 28/12/89, (L.L., 1995-B, 32); “García, José A.”, fallada el 22/12/94, (L.L., 1995-B, 318); “Cattonar, Julio” (L.L., 1996-A, 67); “Mostaccio”, del 17/02/04; “Quiroga, Edgardo”, decidida el 23/12/2004, etc.

1) Se ha observado con particular agudeza que “*El hombre estima a la libertad más que a su propia vida, y no es raro que rinda ésta en holocausto del más valioso de sus bienes*”³. En tal enunciación cabe integrar tanto a la libertad propiamente física cuanto a sus proyecciones sociales y jurídicas, pues la libertad física, corporal o ambulatoria “...es, por así decir, la forma de libertad imprescindible para que la mayoría de las demás libertades (de circular o transitar, de trabajar, de pensamiento, de expresión, de asociación, etc. -aclaremos-) pueda funcionar”⁴. Es por ello que la sanción más grave que prevé nuestro ordenamiento punitivo es la pena privativa de libertad (prisión y reclusión), mensurable en su extensión temporal según la mayor o menor gravedad objetiva del hecho incriminado y las particulares circunstancias de su perpetración.

Es de muy antigua prosapia el principio filosófico, político y jurídico que resuelve la antinomia “Estado-Hombre” a favor de este último. Así, ya hacia el primer cuarto del siglo XIII las célebres *Partidas* del rey Alfonso El Sabio, proyectando una inveterada máxima ciceroniana (*La libertad es el mejor de los bienes*), prefiguraban el apotegma *Favor Rei* (o *favor libertatis*), en los siguientes términos: “*Cuando en pleito sobre libertad o servidumbre discorden los jueces, siendo tantos los que sentencien por la primera como los que sentencien por la segunda, valdrá lo favorable a la libertad*” (Partida III, título 32, ley 18). Idéntica tesitura seguiría en los siglos XVIII y XIX la legislación europea de corte liberal-iluminista al acuñar la máxima *in dubio pro reo et contra civitatem*, fijada con carácter presuncional en el art. 9 de la declaración francesa de 1789. En pleno siglo XX la dogmática penalista italiana (FLORIÁN, LEONE, BETTIOL, MAGGIORE, CORDERO, etc.) propiciaría que en la confrontación entre el “*ius puniendi*” del Estado y el “*ius libertatis*” del individuo debía concederse preeminencia a este último.

La profunda raíz axiológica asignable a la libertad aparece reflejada en el texto de nuestra Ley Fundamental, tanto en su enunciado preambular (*asegurar...los beneficios de la libertad*) cuanto en sus postulados preceptivos (arts. 14, 15, 18, 19, 43 y 75 inc. 22). A tono con la manda constitucional, los códigos procesales penales contienen disposiciones expresamente regulatorias de la libertad del Imputado. En tal sentido, el CPP de Salta sienta una pauta hermenéutica fundamental, de carácter general, resultante de la disposición combinada que edifican sus arts. 3º y 4º. El primero

³ LINARES QUINTANA, Segundo V., “Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional”, Ed. Plus Ultra, Bs. As., 1978, T. IV, pág. 16.

⁴ BIDART CAMPOS, Germán, citado por FLEMING, Abel y LÓPEZ VIÑALS, Pablo, Ob. Cit., pág. 67.

impone la interpretación restrictiva de toda disposición legal que coarte o restrinja la libertad personal y el segundo sienta la operatividad beneficiosa de la duda respecto del Imputado. Ambas normas proyectan el principio *Pro Homine*⁵ en el ámbito procesal penal. Asimismo, la libertad del justiciable es puntualmente abordada en los arts. 270 y 300 a 307 de nuestro CPP. Tales normas traducen la reglamentación procesal de la garantía constitucional de libertad en materia penal⁶.

Del juego armónico de la normativa constitucional e instrumental reseñada surge que la libertad es un derecho fundamental de todo ser humano y que sólo puede ser limitada o afectada en los casos y por los medios y formas taxativamente previstos por la ley (arts. 18 y 19 de la Const. Nac.). En consecuencia, y al igual que todos los derechos, el “derecho a la libertad” es *relativo* (arts. 14 y 28 de la Const. Nac.), vale decir, susceptible de razonable limitación, aún durante el juzgamiento de un *inocente-suspechado* (tal es, a nuestro juicio, la condición jurídica del *Imputado*), es decir, aún antes del veredicto de culpabilidad pronunciado por el juez natural al finalizar el juicio previo que menta la constitución (único título hábil para privar legítimamente de su libertad a una persona con carácter de coerción penal material -pena-).

2) Ahora bien, en la esfera iuspublicística la libertad física, personal o ambulatoria del individuo puede ser afectada coercitivamente a título material o bien con carácter de coerción procesal. Si bien es cierto que en la estricta significación de los términos el vocablo “coerción” sugiere un sentido más bien psicológico y moral que físico y

⁵ En nuestro concepto, el principio “pro homine” es un postulado axial de la hermenéutica jurídica contemporánea que rige en tutela de la libertad y seguridad de la persona humana, como criterio atemperador de las falibilidades de la “justicia humana”, y postula una consideración benevolente y generosa de los derechos y libertades, al tiempo que limita las restricciones y prohibiciones al “mínimo necesario”. En consecuencia, tal pauta de interpretación e integración del orden jurídico impone que toda “situación o condición favorable” a la persona deba interpretarse ampliamente y admita su consideración extensiva y analógica; por el contrario, toda “situación o condición gravosa o perjudicial” para la persona debe entenderse restrictivamente, sin posibilidad alguna de ser valorada de manera extensiva o analógica.

Como bien se observara, en virtud de tal principio “...debe acudirse a la norma más amplia, o a la interpretación extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria” (PINTO, Mónica, citada por CAFFERATA NORES, José I., “Proceso Penal y Derechos Humanos”, Ed. Del Puerto s.r.l., Bs. As., 2005, pág. 19, nota 48).

⁶ Es que, como bien se ha enseñado, el Derecho Procesal Penal tiene carácter reglamentario de las garantías constitucionales, pues “...el derecho procesal penal no hace más que reglamentar o dar vida práctica a esos dogmas constitucionales...” (VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, “Derecho Procesal Penal”, Ed. Lerner, Bs. As., 1969, T. I, pág. 313; en igual sentido MAIER, Julio B. J., Ob. Cit., T. I, pág. 163). Por ello, jamás podrá una norma reglamentaria (en nuestro caso, procesal penal) acotar, limitar o reducir el “alcance natural” y esencial de una garantía constitucional expresa o implícitamente reconocida por la Ley Fundamental (arts. 1, 5, 31, 33 y 75 inc. 22); tal restricción sería inconstitucional (arts. 28, 31, 33 y 75 inc. 22 de la Const. Nac.).

corporal, y que traduce, en verdad, una amenaza admonitoria anticipatoria de un ulterior sufrimiento o perjuicio concreto y material (definible como *coacción* -actualización físicamente perceptible de la potencial amenaza coercitiva-), en la práctica se ha impuesto el uso de la voz “coerción” para aludir a la “coacción” judicial.

Con acierto se ha insistido en separar y distinguir convenientemente a la *coerción material o sustancial* (de Derecho Sustantivo, Material o de Fondo) de la *coerción formal o procesal* (de Derecho Adjetivo, Formal o Procesal), pues entre ambas categorías restrictivas de derechos median considerables diferencias ontológicas y teleológicas⁷. En efecto, en tanto las medidas de coerción material se vinculan con el propio derecho sustancial puesto en crisis (requiriendo, entonces, de la previa declaración de culpabilidad y/o peligrosidad basada en un estado conviccional de *certeza positiva*), las medidas de coerción procesal (sean *reales o personales*) se basan en un pronóstico de mera probabilidad (sospecha) y tienen por objeto el aseguramiento de los fines del proceso; por eso se dicen “cautelares” del concreto proceso en que se adoptan. Entonces, la coerción material puede caracterizarse como “final y definitiva”, mientras que la coerción procesal es, por definición, “instrumental y provisoria”.

Sin embargo, ambas clases constrictivas obedecen a “fines preventivos” orientados a la evitación de particulares “peligros”: a) las unas (materiales/*pena y medida de seguridad*) tienen por objeto reaccionar contra la “peligrosidad -o dañosidad-penal” (criminal o de derecho penal sustantivo) y en correspondencia con la medida de la *culpabilidad* (causa inmediata de la retribución punitiva); b) las otras (procesales/secuestro, *prisión preventiva*, etc.) procuran conjurar un “peligro o perjuicio procesal” (o de derecho adjetivo). De manera que tales “peligros” (penal -menoscabo típico de un determinado bien jurídico- y procesal -alteración disvaliosa o antifuncional de los fines del proceso-) deben ser afrontados mediante dos tipos distintos de “prevención”, a saber: la “peligrosidad penal” (entendida como potencialidad lesiva de cierta conducta respecto de un bien penalmente tutelado), a través de la “prevención -general y/o especial- penal” (pena o medida de seguridad; *coerción material*); la “peligrosidad procesal penal”, a través de la “prevención procesal cautelar” de tipo personal o real respectiva (detención o prisión preventiva, secuestro, etc.; *coerción procesal*).

⁷ VELEZ MARICONDE, Alfredo, Ob. Cit., T. I, pág. 313 y ss., T. II, pág. 475 y ss.; MAIER, Julio B.J., “Derecho Procesal Penal – Fundamentos”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 1999, T. I., pág. 514 y ss.; FLEMING, Abel y LÓPEZ VIÑALS, Pablo, Ob. Cit., pág. 25 y ss.

En el ámbito jurídico-penal la *coerción material* toma encarnadura en las consecuencias específicamente punitivas del delito, es decir, en la *Pena* (prisión, reclusión, multa e inhabilitación) y en las *Medidas de Seguridad* (internación), y su aplicación presupone la realización de un juicio justo (*Nulla poena sine iudicio* -nadie puede ser penado sin juicio previo- arts. 18 y 75 inc. 22 de la Const. Nac.) observante de las reglas del *debido proceso*, que verifique mediante legítima y categórica prueba de cargo la existencia del hecho acriminado y la participación del imputado en el mismo. En consecuencia, para que proceda dicha especie coercitiva (material) se requiere indefectiblemente de la previa destrucción acusatoria -por medios legítimos y legales- del Estado de Inocencia que ampara a todo justiciable y de la consiguiente declaración jurisdiccional de culpabilidad (sentencia condenatoria firme).

En cambio, la *coerción procesal* -en lo penal- tiene por objeto asegurar la presencia del incoado para posibilitar la realización del juicio y/o la ejecución de la pena, esto es, *evitar que se fugue* (pues en nuestro derecho no se admite el juicio penal en rebeldía), e *impedir que el imputado* -abusando de su libertad- *obstaculice el posible esclarecimiento del hecho*. Esta especie de cautela (procesal) se desentiende de cualquier finalidad preventiva o sancionatoria de tipo material-sustantivo (como puede ser la evitación -o el control- de la *reincidencia, reiteración o proclividad delictiva*) y tiende “únicamente” a resguardar la normal sustanciación del trámite procesal del caso. En consecuencia, para que en un proceso penal aparezca procedente el dictado de una medida de coerción procesal se precisa -amen de la previa autorización legal: *nulla coactio sine lege*- de la existencia de un concreto y determinado *peligro procesal* (en nuestro caso, peligro de fuga o de entorpecimiento de la investigación)⁸.

III. PRISIÓN PREVENTIVA: ¿CAUTELA PROCESAL O SANCIÓN MATERIAL?

La medida de coerción procesal penal de carácter personal por antonomasia es la llamada *Prisión Preventiva*, esto es, la afectación -más o menos prolongada- de la

⁸ Al respecto, se ha destacado que la denominada *peligrosidad procesal* se traduce “...en el *peligro real y no virtual*, cuyo basamento tiene como punto de partida, acontecimientos concretos emanados de conductas del imputado orientadas a perturbar los actos de investigación, sustraerse de la actividad procesal o evitar el cumplimiento de una condena”; y se aclaró que tal concepto difiere esencialmente del de *Peligrosidad Penal o Social*, que “...está orientada a aplicar correctivos para morigerar o eliminar el fenómeno delictivo” (RIZZARDI, Jesús Alberto J., “Medidas Cautelares en el Proceso Penal. “Prisión: ¿Condena o Medida Cautelar?”, Revista de Derecho Penal, Ed. Juris, Rosario de Santa Fe, 2003, T. 9, pág. 40. En igual sentido, FLEMING, Abel y LÓPEZ VIÑALS, Pablo, Ob. Cit., págs. 140 y 146).

libertad personal del acusado-inocente, durante el desenvolvimiento del trámite procesal, con fines preventivos de la eficaz consecución de los dos fines esenciales del proceso penal: a) el descubrimiento de la verdad histórica; y b) la actuación de la ley penal sustantiva⁹. Dicha medida de coerción procesal es, por definición, *cautelar* y *subsidiaria*, vale decir, solo ligada al proceso y desvinculada de cualquier valoración de mérito sobre el fondo del asunto inquirido (inocencia-culpabilidad), y procedente sólo en caso de que no resultaran pertinentes y útiles otras medidas cautelares menos lesivas e igualmente eficaces (principios de subsidiariedad, mínima intervención y proporcionalidad).

En materia de *Prisión Preventiva* han cobrado predicamento dogmático y práctico dos corrientes manifiestamente disímiles que auspician un tratamiento diferenciado del instituto de mención. La más ortodoxa, llamada con propiedad *procesalista*, concibe al *encierro preventivo* como un instrumento excepcional de estricta teleología procesal que persigue fines netamente asegurativos o “cautelares” del proceso en que se dispone. En consecuencia, desatiende los aspectos penales-sustanciales que pudiera presentar el caso (tales como la reiterancia o tendencia delictiva del enjuiciable) y mira exclusivamente sus implicancias jurídico-procesales (sospecha vehemente de autoría delictiva, ausencia de domicilio o residencia conocidos, peligro de fuga, antecedentes de fuga, entorpecimiento de la investigación, connivencia obstructiva con terceros, etc.).

La otra corriente -de raigambre punitivista- es más aventurada y entra en pugna con principios y garantías constitucionales reputados fundamentales (Inocencia, Juicio Previo, Defensa en Juicio). Se le ha dado el mote de *sustancialista* por que postula el empleo del encierro cautelar para satisfacer fines y necesidades extraprocesales, propios del derecho penal material, sustantivo o de fondo, al margen de valoraciones de corte procesal. De tal modo, le asigna a la *prisión preventiva* alguna de las siguientes funciones: a) prevenir el delito mediante la *anticipación de la pena* (punición del procesado); b) *evitar la reiteración delictiva* mediante el encierro del sujeto proclive a delinquir; c) *disminuir la tasa de delictuosidad* a través del encierro del sospechado

⁹ Tal es el sentido que emerge de la norma del art. 270 del CPP -en consonancia con la genérica enunciación finalista del art. 189- y su vigencia se potencia con el postulado principista contenido en el art. 3 del mismo ordenamiento adjetivo. Asimismo, el maestro Vélez Mariconde definía a la Coerción Personal del Imputado como “...la restricción o limitación que se impone a su libertad para asegurar la consecución de los fines del proceso: la averiguación de la verdad y la actuación de la ley penal” (VELEZ MARICONDE, Alfredo, Ob. Cit., T. II, pág. 476).

reincidente; d) impartir un mensaje criminológico simbólico de “mano dura” con el delito; etc.¹⁰

Con razón se ha apuntado que “...la prisión preventiva no puede perseguir objetivos del derecho penal material”¹¹ y que “...las medidas de coerción personal restrictivas o privativas de la libertad sólo pueden tener como exclusivo propósito asegurar los fines del proceso penal, o sea: la eficaz investigación del hecho y la aplicación efectiva de la ley penal. **Toda norma o resolución judicial que imponga tal coerción con cualquier otra finalidad es inconstitucional**”¹². También se sostuvo que “La prisión provisional no puede, por lo tanto, asumir funciones preventivas que están reservadas a la pena...**las únicas finalidades que pueden justificar la prisión provisional son de carácter procesal: la sustracción del inculpado a la justicia, el peligro de tal sustracción o el peligro de obstrucción de la investigación...**”¹³. Asimismo, siguiendo el camino señero de la buena doctrina, se enfatizó: “En el sistema jurídico argentino hoy se admite la posibilidad *excepcional*...de privar al *imputado de su libertad durante el proceso*, sólo cuando sea *absolutamente indispensable* (es decir, no sustituible por ninguna otra medida de similar eficacia pero menos gravosa) para asegurar alguna medida de investigación y la actuación de la ley penal, legitimándola únicamente como una medida *cautelar* de esos fines del proceso”¹⁴.

¹⁰ En comentario a tal desnaturalización punitivista de la prisión preventiva se ha anotado: “La perversión más grave del instituto, legitimada desgraciadamente por Carrara, y antes por Pagano, ha sido su transformación, de instrumento exclusivamente procesal dirigido a “*estrictas necesidades*” sumariales, en instrumento de prevención y de defensa social, motivado por la necesidad de impedir al imputado la ejecución de otros delitos”; advirtiéndose que tal cosmovisión convierte al encierro preventivo en “...una **ilegítima pena sin juicio**” (FERRAJOLI, Luigi, “Derecho y Razón – Teoría del Garantismo Penal”, Ed. Trotta, Madrid, 2005, pág. 553).

El razonamiento judicial “sustancialista” -confundidor de dos categorías conceptuales diversas: *peligrosidad procesal* y *peligrosidad penal* (ver nota 8)- discurre en los siguientes términos: “...Sin embargo, de la compulsión de la planilla prontuarial del imputado...se advierte que desde el año 2006 hasta la actualidad, la conducta delictual del detenido evidencia una marcada tendencia hacia los delitos contra la propiedad, en forma reiterativa..., por lo que se evidencia una proclividad en delinquir...Las tendencias antes descritas imponen las medidas restrictivas para poner límites a su accionar...” (extracto de un fallo de primera instancia denegatorio del beneficio eximitorio peticionado).

¹¹ HASSEMER, Winfried, “Crítica al Derecho Penal de Hoy”, Trad. de Patricia S. Ziffer, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pág. 109. Al respecto, se apuntó que “...el uso directamente defensivo de la prisión provisional en función de prevención de la peligrosidad del reo no puede ser considerado de otro modo que como una ejecución anticipada de la pena...” (IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, “En Torno a la Jurisdicción”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 2007, pág. 263; con subrayado propio). A tono con lo dicho, el Tribunal Constitucional de España sostuvo que “...lo que en ningún caso puede perseguirse con la prisión provisional son fines punitivos o de anticipación de la pena” (STC 40/87).

¹² JAUCHEN, Eduardo M., “Derechos del Imputado”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Bs. As., 2005, pág. 276; con destacado propio. En idéntico sentido, FLEMING, Abel y LÓPEZ VIÑALS, Pablo, Ob. Cit., pág. 41.

¹³ BACIGALUPO, Enrique, “El Debido Proceso Penal”, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2007, pág. 62/63; con resaltado nuestro.

¹⁴ CAFFERATA NORES, José I. – FRASCAROLI, María Susana, “La Entidad de la Amenaza Penal emanada del delito atribuido, ¿Justifica por sí sola la imposición del Encarcelamiento del Imputado

Esta corriente instrumental -a la que adherimos decididamente- encuentra sustento constitucional bastante en el art. 18 de la Const. Nac., así como en la CADH y en el PIDCyP, que por imperio del art. 75 inc. 22 de la Const. Nac. tienen jerarquía constitucional. En efecto, la norma citada en primer término dispone en su parte pertinente: “*Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso*”. Asimismo, el art. 7 inc. 5° de la Convención Americana de Derechos Humanos estatuye que “...su libertad -se refiere a la del imputado- *podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio*”, al tiempo que el art. 9 inc. 3° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sienta la nota de excepcionalidad que debe cualificar a la prisión preventiva, al prescribir: “...*La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general,...*” (dicha norma viene a explicitar la regla *proceso sin preso*).

Aún cuando la práctica de nuestros tribunales ofrece todavía alguna resistencia al criterio procesalista (único constitucionalmente admisible), lo cierto es que la tesis adjetiva, instrumental o formalista va ganando espacio en la conciencia jurídica de los operadores judiciales.

IV. FUNDAMENTO, FINES Y PRESUPUESTOS DE LA PRISIÓN PROCESAL

1) Dable es recordar, liminarmente, que la prisión preventiva fue reputada por Beccaria como “*una especie de pena*”¹⁵, y que el gran Carrara justificaba la “*custodia preventiva*” sólo frente a graves delitos, según las necesidades del procedimiento, y siempre que fuera “brevísima” y lo menos rigurosa posible. Empero, el eminente maestro de Pisa admitía, como una verdadera “*necesidad política*”, su excepcional prolongación para satisfacer “...*necesidades: 1° de justicia, para impedir la fuga del reo; 2° de verdad, para impedirle que estorbe las indagaciones de la autoridad, que destruya las huellas del delito y que intimide a los testigos; 3° de defensa pública, para*

durante el proceso?, en “Ejercicio Concreto del Poder Penal”, Ed. Mediterránea, Córdoba, 2006, pág. 37 y ss.

¹⁵ BECCARIA, Cesare, “De los Delitos y de las Penas”, trad. de J.A. de las Casas, Alianza, Madrid, 1968, pág. 60.

impedirle a ciertos facinerosos que durante el proceso continúen en sus ataques al derecho ajeno”¹⁶.

En Francia, Hélie, procurando desentrañar la naturaleza jurídica de la prisión provisional, señalaría: “...si se la descompone en sus diversos elementos, es a la vez una medida de seguridad, una garantía de la ejecución de la pena y un medio de instrucción”¹⁷. Grevi, por su parte, intentando sistematizar las “funciones” que suelen atribuirse en doctrina a la prisión provisional, indica dos: 1º) función especial preventiva; y 2º) función cautelar, admitiendo en esta última un doble andamiaje protector: a) como “cautela de tipo instrumental, en orden al desarrollo del proceso”; y b) como cautela “de tipo final, en orden a la ejecución de la eventual condena”¹⁸.

De cuanto llevamos dicho en los acápites anteriores emerge palmario que en nuestro derecho la única función constitucionalmente aceptable de la Prisión Preventiva es la *función cautelar*, en los dos sentidos indicados por Grevi.

2) Ahora bien, el más decisivo fundamento de la prisión procesal halla su fuente político-constitucional en la necesidad de hacer efectivo el postulado preambular de *afianzar la justicia* (fundamento constitucional), aspiración que justifica la instrumentación excepcional del encierro cautelar con fines asegurativos del normal desenvolvimiento del proceso (fundamento procesal). De suerte, entonces, que la mentada premisa afianzadora de justicia debe ser complementada con la garantía del goce de *los beneficios de la libertad* para todos los habitantes del suelo argentino. Es así que el mandato constitucional implícito en tales enunciados impone a los órganos estatales encargados de la procuración y administración de justicia el deber político-institucional complejo de *afianzar la justicia y asegurar la libertad*. Ambas premisas se enriquecen y condicionan recíprocamente, y deben ser armónicamente equilibradas de modo que se logre la ecuación axiológica: “*justicia para la libertad y libertad para la justicia*”.

En consecuencia, el afianzamiento de la justicia manda que se asegure la presencia y comparencia del incoado en el proceso -a efectos de posibilitar su juzgamiento y el cumplimiento de la pena eventualmente imponible- y se impida cualquier maniobra obstructiva del esclarecimiento histórico del hecho por parte del

¹⁶ CARRARA, Francesco, “Programa del Curso de Derecho Criminal”, trad. de Ortega Torres y Guerrero, Ed. Temis, Bogotá, 1957, vol. II, n° 897, pág. 375; el destacado me pertenece.

¹⁷ HÉLIE, M, citado por IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, Ob. Cit., pág. 258.

¹⁸ GREVI, citado por IBÁÑEZ, P. A., Ob. Cit., pág. 259.

mismo. De manera que el criterio de “*efectivo peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación*” (que en lenguaje jurisprudencial se denomina *periculum libertatis*) es el único que deviene respetuoso de las garantías constitucionales de Inocencia, Juicio Previo y Defensa en Juicio, y se ha impuesto en la doctrina judicial de nuestros tribunales, pues el más decisivo fundamento del encierro preventivo es “...*la indispensabilidad como cautela para asegurar la normal sustanciación del proceso*”¹⁹. Por ello, se ha enfatizado que “...*la prisión preventiva por fuga, peligro de fuga, y -en forma menos necesaria- por peligro de obstrucción de la averiguación de la verdad debe ser jurídicamente posible,...*”²⁰.

3) Ahora bien, no debe perderse de vista que el encarcelamiento preventivo es, en último término, “*prisión sin juicio*” -al menos del modo como se cumple hoy en día en nuestro país-, y que ello contraria el espíritu tutelar del art. 18 de la Const. Nac. en la medida en que supone la privación de libertad de un *Inocente*, y que tal condición -inocencia- funda el derecho del Imputado a ser *tratado como inocente* y gesta una *Presunción de No Peligrosidad* en favor del mismo (FERRAJOLI). De modo que la afirmación de *peligrosidad procesal* en el prevenido deberá sustentarse concretamente en las constancias de cargo obrantes en la causa, no pudiendo inferirse “en abstracto” a partir de presunciones legales absolutas²¹.

¹⁹ TSJCba., Sala Penal, en pleno, in re “Aguirre Domínguez”, Sentencia n° 76, 11/12/1997. Igual tesis fue seguida por la Corte IDH en causa “Suárez Rosero, 12/XI/97” y más recientemente por nuestra jurisprudencia nacional (ver voto del Dr. Edgardo Donna en el causa “BARBARÁ, Rodrigo Ruy” de la Sala I de la Cámara Nacional Criminal y Correccional, del 10/12/2003; y el voto de la Dra. Ángela Esther Ledesma al fallar en la causa “MACHIERALDO, Ana María Luisa” -de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal-). Para mayor ilustración puede verse CARRIÓ, Alejandro, “Garantías Constitucionales en el Proceso Penal”, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2008, pág. 676 y ss.

En el mismo sentido, se resolvió: “*El encarcelamiento preventivo será admisible sólo cuando sea indispensable para asegurar el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley. Cuando deje de serlo, deberá cesar*” (C. Crim. Segunda Circunscripción Judicial de La Pampa, 22/1/88, “Albornoz, Aldo Julio”, “B.J.”, La Pampa, n° 46, ene.-feb.-mar., 1989, p. 9)

En nuestro medio local el criterio procesalista fue recientemente sentado por la Sala II de la Cámara de Acusación de Salta (Causas N° 26.933/10, resuelta el 25/01/2010; N° 26.951/10, del 26/01/2010 y N° 26.991/10, del 10/02/2010).

²⁰ HASSEMER, Winfried, Ob. Cit., pág. 107. En dicho trabajo, el jurista germano alude a la existencia de “*fundamentos apócrifos de la prisión preventiva*”, y menciona, entre ellos, a la detención con “ *fines educativos*” y a la reincidencia o “*peligro de reiteración delictiva*” (pág. 103).

²¹ A este respecto, se ha apuntado que la previsión legal de supuestos delictuales en los que la prisión preventiva deba funcionar en forma automática, general y obligatoria (a través de presunciones absolutas o *iuris et de iure*), resulta *contraria a la Constitución*, siendo presupuesto ineludible para la procedencia del instituto cautelar la acreditación de *peligro procesal concreto y determinado* (BOVINO, Alberto, “Temas de derecho procesal penal guatemalteco”, Fundación Mirna Mack, Guatemala, 1996, pag. 46, nota 16; MAIER, Julio B. J., Ob. Cit., T. I, pág. 525; PASTOR, Daniel, “El encarcelamiento preventivo

Resaltando la importancia práctica del Principio de Inocencia, se ha anotado que el mismo significa “...también (y quizás principalmente) la prohibición de pretender castigarlo (al imputado) informal o anticipadamente con medidas de coerción procesal antes de su dictado (el del fallo condenatorio)..., tampoco será legítimo aplicar cautelas procesales para neutralizar la posibilidad de reiteración delictiva, posibilidad que es el fundamento de las medidas de seguridad”, a la par que se sostuvo el error que trasunta pretender justificar la prisión preventiva para evitar “el peligro de reincidencia o comisión de nuevos delitos por parte del detenido”²².

4) Mucho se ha escrito acerca de los fundamentos constitucionales de la prisión preventiva²³, más tales indagaciones han girado, las más de las veces, en derredor de principios lógico-jurídicos y políticos sustentadores de la necesidad y legitimidad del encierro preventivo. Sin embargo, poco se ha avanzado en la valoración crítica de los aspectos estructurales y funcionales del instituto bajo examen. En otras palabras, la formulación teórico-conceptual de la cuestión en debate desatendió la consideración de sus aspectos prácticos y empíricos, omisión que tradujo un verdadero “vicio epistemológico”: el de la *teoría sin controles empíricos*²⁴.

La vastedad y prestancia de los desarrollos doctrinarios logrados sobre el particular y los modestos alcances de este pequeño breviarío nos eximen de tratar el

en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 1993, pág. 50; FLEMING, Abel y LÓPEZ VIÑALS, Pablo, Ob. Cit., pág. 151).

En tal sentido, la Sala II de la Cámara de Acusación de Salta, relacionando la plataforma normativa combinada que fijan los arts. 26 del CP y 305 del CPP, tuvo ocasión de decidir que “...la **presunción** de que se valió el legislador para permitir o no la concesión del beneficio de libertad provisional (al suponer que en caso de recaer condena de cumplimiento efectivo el acusado intentará eludir la acción de la justicia) **no goza de rango absoluto** (praesumptio iuris et de iure), **tratándose, por el contrario, de una pauta orientativa de carácter relativo** (praesumptio iuris tantum) que debe ser interpretada por el operador judicial en forma sistemática, a tono con los postulados preeminentes de máxima jerarquía en nuestro sistema constitucional, y de conformidad con las particulares circunstancias fácticas de cada caso” (Expte. CAM N° 26.991/10, “Eximición de Detención a favor de Burgos, O.A.”, resuelta el 10/02/2010; del voto del Dr. Luis Félix Costas – adhesión del Dr. Enrique Granata; el resaltado es propio).

²² CAFFERATA NORES, José I., “Proceso Penal y Derechos Humanos”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 2005, pág. 183/184.

²³ PESSOA, Nelson, “Fundamentos Constitucionales de la Exención de Prisión y de la Excarcelación”, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1992; CARRIÓ, Alejandro, “Garantías Constitucionales en el Proceso Penal”, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2008; CAFFERATA NORES, José I., “La Excarcelación”, Ed. Lerner, Córdoba – Buenos Aires, 1977; y “Medidas de Coerción en el Proceso Penal”, Ed. Lerner, Córdoba, 1983; etc.

²⁴ Concepto que pertenece a BOBBIO, Norberto, en Prólogo a la obra de FERRAJOLI citada en nota n° 10 (“Derecho y Razón”). Allí, el destacado filósofo del derecho alude a la existencia de dos vicios epistemológicos opuestos: el de la *práctica sin principios* lógicos de sustentación racional, y el de la *teoría sin controles empíricos*. En esencia, postula, a nuestro ver, la precariedad e incompletitud de dos posturas cognoscitivas extremas igualmente imperfectas: el *teoricismo* (exacerbación de la teoría con olvido de la práctica y su encarnación realista) y el *pragmatismo* (sublimación de la praxis con prescindencia e indiferencia respecto de la teoría).

tópico. Bástenos aquí apuntar algunas breves acotaciones significativas de un aspecto medular de la desnaturalización punitiva del encierro cautelar: su cumplimiento bajo *régimen carcelario*.

En orden a la justificación político-constitucional del encarcelamiento procesal, entiendo que no basta con declamar farisaicamente que la Prisión Preventiva no es pena anticipada sino *medida cautelar* si su implementación práctica refleja una “penosidad vivencial” (sufrimiento o padecimiento psicofísico) idéntica o muy similar a la del encierro carcelario propiamente punitivo o sancionatorio. Es que la cuestión no se resuelve apelando a proclamaciones eufemísticas de orden meramente lingüístico-nominalista (prisión-*pena*/prisión-*medida cautelar*). En todo caso, se debe asignar al instituto de la prisión procesal una fisonomía propia y diferenciada respecto de la pena privativa de libertad. Y tal categorización debe hacerse no desde formulismos academicistas, sino partiendo del *Estado de Inocencia* que ampara al “encerrado”. En tal sentido, cabe afirmar que su condición de *Inocente* obliga a “desprisonar” el *encierro cautelar* y a darle un marco normativo-referencial y operativo-funcional adecuado a su declamado carácter “cautelar no anticipatorio de pena”. En otros términos, debe hacerse hincapié no tanto en la cuestión denominativa sino en el modo de cumplimiento efectivo de la prisión preventiva (lugar de detención, duración, régimen de permisiones, actividades, recreación, visitas, seguridad, controles, etc.).

Para ser cabalmente respetuosos del espíritu efectivamente tuitivo del texto fundamental (Preámbulo y arts. 18 y 75 inc. 22 de la Const. Nac.), el encierro preventivo no debiera, en principio, cumplirse en “cárceles” (salvo intento de elusión u obstrucción de la justicia, o en supuestos de incontrolable desborde agresivo del prevenido), sino en establecimientos distintos especialmente acondicionados para el tratamiento cautelar del Inocente. Es decir, debiera implementarse una modalidad restrictiva de la libertad ambulatoria del sospechado, destinada a resguardar los fines esenciales del proceso penal, cuya ejecución no resultara estigmatizante o lesiva de la dignidad del cautelado. Y ello exige la habilitación de *casas o residencias* (suerte de granjas, quintas o “casas de retiro”²⁵) aptas para el hospedaje temporal de las personas sometidas a tal tipo de cautela procesal, así como el diseño organizacional de una policía judicial especializada, distinta de la penitenciaria (carcelaria), que tuviera el dominio de la órbita procesal cautelar, tanto personal como real.

²⁵ Que bien podrían denominarse, por ejemplo, “Casas Residenciales de Procesados”.

Ello es así, pues la restricción de libertad con fines asegurativos del proceso carece del sentido retributivo-aflictivo que signa a la pena como natural consecuencia jurídica del delito. Por el contrario, busca preservar una situación de valía para el resultado del proceso con miras a *afianzar la justicia* en el caso concreto. En consecuencia, con los culpables (condenados por sentencia firme) téngase todo el rigor razonable y legal; con los procesados, en cambio, sólo el estrictamente necesario, pues *son inocentes*²⁶. Tales diferencias prácticas de trato y vivencia (dimensión de la realidad fáctica) son las que deben revelar la verdadera naturaleza jurídica y la admisibilidad constitucional del encierro cautelar.

5) Se han anotado como *presupuestos* de procedencia del máximo grado de coerción procesal de carácter personal admisible en nuestro sistema los siguientes: a) existencia de *pruebas de cargo* de la comisión de un delito en contra del detenido (*fumus bonis iuris* -o *apariencia o verosimilitud del derecho*-); b) concurrencia de *grave peligro* (por lo “serio y probable”) de que, si no se impone la coerción, el Imputado frustrare alguno de los fines del proceso (*periculum in mora*)²⁷.

En explicitación de tales bases se ha escrito: “*Para dar por existentes tales riesgos procesales que justifican aquellas restricciones y cuya existencia deberá ser demostrada en cada caso, se consultan tanto pautas objetivas (vinculadas a la gravedad de la posible pena a imponer y a las modalidades de ejecución -v.gr., que no sea posible su ejecución condicional-), como subjetivas (relacionadas con la personalidad del imputado)*”, habiéndose subrayado la necesaria concurrencia simultánea de ambas clases de recaudos²⁸ y la consiguiente insuficiencia de cada uno de ellos en forma aislada.

Finalmente, en esclarecedora y completa síntesis, la jurisprudencia ha tenido ocasión de definir acabadamente la fisonomía jurídica de la prisión procesal al caracterizarla como: a) *cautelar*: pues no tiene un fin en sí misma (no importa adelanto

²⁶ Es que, como bien se ha destacado, el Principio de Presunción de Inocencia tiene una doble dimensión: de un lado, es *regla probatoria o de juicio*, y, de otro, *regla de tratamiento del imputado*. En cuanto regla probatoria tiene su antecedente en el pragmatismo de la gnoseología judicial anglosajona; en tanto regla de tratamiento del imputado hunde sus raíces en el legalismo del pensamiento ilustrado continental (conf. ILLUMINATI, citado por IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, “En Torno a la Jurisdicción”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 2007, pág. 255).

²⁷ CAFFERATA NORES, José I. – TARDITTI, Aída, “Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba – Comentado”, Ed. Mediterránea, Córdoba, 2003, T. I, pág. 638. Como bien advierten los autores de mención, tales recaudos presupuestarios son los requisitos de cualquier medida cautelar, extremo que permite reafirmar la verdadera naturaleza jurídica del encierro preventivo.

²⁸ CAFFERATA NORES, José I. – TARDITTI, Aída, Ob. Cit., pág. 639; con subrayado nuestro.

de pena), sino que tiende a evitar los peligros que pueden obstaculizar la consecución de los fines del proceso; b) *provisional*: en virtud de que la desaparición del peligro origina su cese; c) *de interpretación restrictiva*: por afectar derechos de quien goza de un estado jurídico de inocencia, por lo que sólo puede ser autorizada u ordenada en la medida de la más estricta necesidad; d) *proporcionada*: al peligro que se trate de evitar; y e) *fundada*: debido a que su aplicación plantea como condición la existencia de pruebas de las que derive probablemente la existencia de un hecho ilícito y de la participación del prevenido²⁹.

6) Por nuestra parte, entendemos que los recaudos excepcionalmente habilitadores del instituto examinado deben ser objeto de riguroso análisis casuístico, según las concretas y objetivas constancias de cada causa, debiendo el juzgador extremar la argumentación jurídico-factual motivadora de la resolución respectiva a efectos de objetivar y circunstanciar el *juicio proyectivo de peligrosidad procesal* pertinente, allanando, de tal modo, el camino racional del control jurisdiccional revisivo.

Valga, pues, nuestro modesto intento por conceder al encierro preventivo el lugar y la función que le corresponde a la luz de nuestro derecho constitucional y procesal, destacando la incidencia del instituto en los derechos fundamentales del Imputado y el necesario control garantista de su concreto andamio práctico.

Hacemos voto de confianza en los operadores del sistema jurídico, para que asuman con convicción la tesis procesalista y erradiquen del ámbito procesal penal el nefasto sustancialismo: ciego confundidor de principios y conceptos que desnaturaliza la esencia y finalidad del instituto bajo análisis; inicua concepción socio-político-jurídica de criminalización y castigo anticipado y preventivo.

²⁹ TSJCba., en pleno, autos: “Aguirre Domínguez, José Manuel y otra p.s.a. defraudación calificada reiterada – Recurso de inconstitucionalidad”, Sent. N° 76, 11/12/97; fallo publicado en SJ, N° 1192, T. 78, 1998, A, pág. 572.

V. SINOPSIS FINAL.

COERCIÓN (Clases)

♦ **Material** — (Pena – Medida de Seguridad)

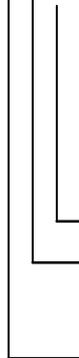


Naturaleza: Preventivo – Retributivo - Sancionatoria

Fines Genéricos: retribución por una “acción” penalmente acriminada.

Fuente Normativa: arts. 14, 18, 19, 28, 31 y 75 incs. 12 y 22 de la Const. Nac.; arts. 1, 5, 13, 26, 27, 40, 41 y ctes. del Código Penal; arts. 20 y 21 de la Const. de Salta.

♦ **Procesal**



Naturaleza: Cautelar - Instrumental

Fines Genéricos: asegurar los fines del Proceso Penal (descubrimiento de la verdad y aplicación de la ley penal)

Fuente Normativa: arts. 1, 5, 31, 33, 121, 123 y 126 de la Const. Nac.; arts. 19, 20 y 21 de la Const. de Salta; arts. 1, 3, 270 y ss., 300 y ss. del CPP de Salta.

Real (embargo, secuestro, etc: procuran asegurar la subsistencia, materialidad e individualidad de “cosas”)

Personal (citación, arresto, Prisión Preventiva: procuran asegurar la sujeción del Imputado al Proceso)