

TOMO 2

Medidas de coerción en el proceso penal

DIRECTOR

Gonzalo Miranda

COORDINADORA

Julia Berruti

PRÓLOGO

Alejandra M. Alliaud



Editores
del Sur

TOMO 2

Medidas de coerción
en el proceso penal

DIRECTOR
Gonzalo Miranda

COORDINADORA
Julia Berruti

PRÓLOGO
Alejandra M. Alliaud



Editores
del Sur



Contenido

Prólogo..... 17

Alejandra M. Alliaud

Cooperación internacional y armonización jurisdiccional.

El impacto de la aplicación de la prisión preventiva en casos transnacionales..... 21

Joaquín Cullen Paunero

1. Introducción.....	21
2. Finalidad de la prisión preventiva en casos de extradición	23
3. Función del proceso extraditorio	28
4. Procedimiento de detención: vía diplomática y alerta roja.....	33
5. Tratamiento jurisprudencial del régimen obligatorio de prisión preventiva....	36
6. Naturaleza jurídica: procedimiento administrativo o juicio penal.....	39
7. Razonabilidad de la prisión preventiva obligatoria.....	42
8. Conclusión.....	43
9. Bibliografía.....	45

Desigualdad y prisión. El impacto diferencial de las medidas privativas de la libertad en mujeres y personas travesti-trans..... 47

Alexia Sofía Alonso

1. Introducción.....	47
2. Las mujeres en el sistema penitenciario	49
3. La expansión del encarcelamiento de mujeres y disidencias sexuales	54
3.1. La política criminal vinculada al narcotráfico	56
4. El impacto de la prisión en mujeres y disidencias sexuales.....	59
4.1. Mujeres y prisión en las Américas	60
4.2. Personas travesti-trans en el contexto carcelario	63
5. Las medidas alternativas a la prisión	65
5.1. Los estereotipos de género como obstáculo para el acceso a medidas sustitutivas del encarcelamiento	68

6. Reflexiones finales.....	70
7. Bibliografía.....	71
Medidas de coerción con perspectiva de género interseccional.....	75
Carolina E. Ibarra	
1. Introducción.....	75
2. Medidas de coerción: estándar de interpretación con perspectiva de género	81
3. El camino hacia la interseccionalidad en la Justicia Procesal Penal	89
4. Reflexiones finales.....	104
5. Bibliografía.....	105
Prisión preventiva en delitos cometidos en contexto de violencia de género	107
Sonia Amalia Yornet	
1. Introducción.....	107
2. Aproximación al concepto de violencia de género.....	108
2.1. Introducción	108
2.2. La violencia de género: su construcción y concepto	109
3. La prisión preventiva en delitos cometidos en contexto de violencia de género	111
3.1. Introducción y cuestiones previas	111
3.2. Una investigación penal con perspectiva de género. El deber de debida diligencia reforzada	111
3.3. Presupuestos para el dictado de la prisión preventiva en delitos cometidos en contexto de violencia de género: sus notas de especialidad	114
3.3.a. <i>Fummus bonis iuris o fummus commissi delicti</i>	114
3.3.a.1. El principio de amplitud probatoria. Sus implicancias.....	116
3.3.a.2. Test de credibilidad para el testimonio único.....	119
3.3.a.2.1. La credibilidad subjetiva de la víctima.....	119
3.3.a.2.2. La verosimilitud del testimonio	120
3.3.a.2.3. La persistencia en la incriminación	122
3.3.b. <i>Periculum in mora o periculum libertatis</i>	126
3.3.b.1. Adopción de la teoría procesalista como fundamento de la prisión preventiva.....	126
3.3.b.2. Naturaleza de los factores de riesgo: presunciones o indicios.....	128
3.3.b.3. La Ley nº 27.372. ¿Una presunción que tergiversa el status de inocente del imputado?	129

3.3.b.4. Los indicios o indicadores de peligro procesal bajo la perspectiva de género.....	130
3.3.b.5. La pena como indicio de peligro procesal en los delitos de género.....	132
3.3.b.6. El análisis obligatorio de indicios o indicadores de riesgo procesal	134
3.3.b.7. Los factores de peligro procesal.....	135
3.3.b.7.1. Peligro de fuga por falta de arraigo	135
3.3.b.7.2. Peligro de fuga por la sujeción a medida cautelar previa.....	135
3.3.b.7.3. Peligro procesal por la conducta del imputado	136
3.3.b.7.4. Entorpecimiento probatorio	137
3.3.b.7.5. Entorpecimiento probatorio por peligro para la víctima o testigo.....	138
3.3.b.8. Ponderación de normas o derechos en tensión.....	139
4. Conclusiones. Las medidas alternativas a la prisión preventiva y la confirmación de la prisión preventiva como una medida excepcional	141
5. Bibliografía.....	144
Detención domiciliaria, género y niñez. La preservación del vínculo materno-filial y el interés superior de las infancias frente al interés estatal de asegurar los fines del proceso penal	147
Sofía González	
1. Introducción.....	147
2. Supuesto contemplado en el artículo 10 inciso f) del Código Penal	149
2.1. Réplica en los códigos procesales como alternativa a la prisión preventiva.....	149
2.2. El interés superior de las infancias como norma de procedimiento	152
2.3. La situación de vulnerabilidad de las madres en prisión y la preservación del vínculo materno-filial.....	154
2.4. Estereotipos de género y roles de cuidado: poder patriarcal y poder punitivo.....	158
3. Aplicación del supuesto de detención domiciliaria con perspectiva de género y de niñez.....	161
3.1. “R.S.U. s/ recurso de casación”	162
3.2. “E., P. B. s/incidente de prisión domiciliaria”	163
3.3. “S., M.A. s/ rechazo de prisión domiciliaria”	165
3.4. “R., M. de los Á. s/ rechazo de prisión domiciliaria”	166

4. El supuesto de detención domiciliaria dentro del paradigma constitucional de medidas de coerción: las medidas sustitutivas al encierro	169
5. Conclusión	172
6. Bibliografía	174

La sentencia firme en el proceso penal y su relación con la presunción de inocencia. Entre la libertad y la eficacia	177
--	-----

Juan Martín Nogueira

1. Aproximaciones	177
2. Firmeza y cosa juzgada	180
3. Firmeza y ejecución	184
3.1. Confluencias y escisiones	184
3.2. Sentencia del tribunal de juicio (remisión)	188
3.3. Sentencia del Tribunal de Casación	189
3.3.a. El plenario “Agüero”	190
3.3.b. El precedente “Olariaga”	191
3.3.c. Otros precedentes: “García” y “Chacoma” (voto de la jueza Argibay)	194
3.3.d. Jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal	195
3.3.e. Posturas contrarias (remisión)	196
3.4. Observaciones	197
4. Firmeza y presunción de inocencia	198
4.1. El sistema constitucional y convencional	200
4.2. La legislación procesal penal federal	202
4.3. Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal	206
4.3.a. “Ivanov”	207
4.3.b. “Zugarramurdi” I	208
4.3.c. “Zugarramurdi” II	208
4.3.d. “Medrano” CFCP	209
4.4. Observaciones	210
5. Consecuencias	210
5.1. Para la persona que transitó en libertad el proceso	211
5.2. Para la persona que transitó el proceso en prisión preventiva	213
6. Posición de Gabriel Pérez Barberá	213
7. Reflexiones finales	221
8. Bibliografía	221

El decomiso como instrumento de recuperación de activos y de reparación en casos de trata de personas	225
Magalí Huñis	
1. Introducción.....	225
2. La importancia del recupero de activos como garantía de reparación de las víctimas de trata de personas	226
2.1. Acceso a la justicia y reparación. Normativa nacional e internacional	227
3. Decomiso	232
3.1. La figura del decomiso	232
3.2. Normativa y jurisprudencia.....	234
3.3. El decomiso sin condena.....	237
4. Un breve recorrido sobre prácticas y experiencias argentinas de recupero de activos	241
4.1. Reciente y escaso registro de implementación del Fondo de Asistencia Directa a Víctimas de Trata.....	242
4.2. El desconocimiento y falta de capacitación de los agentes, funcionarios y magistrados de la administración de justicia penal en la investigación patrimonial de recupero de activos.....	242
4.3. Las dificultades y estrategias desplegadas para administrar y mantener los bienes decomisados.....	243
4.4. Las características de las víctimas de trata de personas y las dificultades procesales que se presentan.....	243
4.5. La falta de medición del impacto que tiene el recupero de activos en términos de desistimiento del delito de trata de personas en la República Argentina	245
5. Conclusiones	245
6. Bibliografía.....	246
Medidas cautelares anticipadas en investigaciones de lavado de activos.....	249
Julietta Martin Pantano	
1. Las medidas cautelares como pieza clave en el recupero de activos. Disposiciones aplicables y presupuestos exigidos.....	249
2. La necesidad de cuantificar el producido de las operaciones de lavado.....	255
3. Provisoriedad y mutabilidad de las medidas cautelares. Actualización de montos.....	257

4. Bibliografía	260
-----------------------	-----

El agente encubierto online en la regulación de los delitos informáticos del sistema chileno	261
---	-----

Jaime Vera Vega

1. Introducción.....	261
2. El agente encubierto y en especial el agente encubierto online como medida de coerción y diligencia de investigación intrusiva o limitativa de derechos. Consecuencias.....	264
3. Particularidades de la investigación de los ciberdelitos que justifican la consagración del agente encubierto online en el sistema procesal penal chileno: dificultades para su investigación y sus relaciones con la criminalidad organizada	266
4. El agente encubierto online en la regulación chilena sobre delitos informáticos	269
4.1. Aspectos generales	269
4.2. Agente encubierto online y ciberpatrullaje	271
4.3. Condiciones de procedencia del agente encubierto online en la regulación chilena de delitos informáticos	273
4.4. Agente encubierto online y agente provocador	275
4.5. Actuaciones que puede llevar a cabo el agente encubierto online.....	276
5. Bibliografía	277

Análisis crítico del test de la razonable expectativa de privacidad en la interceptación de los metadatos derivados de las telecomunicaciones.....	281
---	-----

Santiago José Naím

1. Introducción.....	281
2. Los metadatos.....	285
3. Sobre la antigua tensión entre eficacia y garantías	288
3.1. Casos en la jurisprudencia de los Estados Unidos de Norteamérica.....	292
3.2. Casos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	303
3.3. Casos en la jurisprudencia argentina	305
4. Desarrollo de las críticas al test de la razonable expectativa de privacidad	319
4.1. Breves consideraciones previas al desarrollo de las críticas	320
4.2. Críticas a la razonable expectativa de privacidad	320

4.2.a. La subjetividad en la razonable expectativa de privacidad	321
4.2.b. La circularidad en la razonable expectativa de privacidad.....	323
4.2.c. La subversión del foco en la razonable expectativa de privacidad	325
4.2.d. El agravante de la tecnología	326
4.2.e. La aplicación de las críticas a algunos de los precedentes vistos	327
5. Conclusión.....	329
6. Bibliografía.....	331
 Detenciones en la vía pública y requisas personal a la luz de los casos “Fernández Prieto” y “Tumbeiro”	333
María Alejandra Buccioni	
1. Introducción.....	333
1.1. Los hechos del caso “Fernández Prieto”	334
1.2. Los hechos del caso “Tumbeiro”	335
2. Los casos a la luz de la Corte IDH.....	336
2.1. La Comisión	336
2.2. La Corte	337
3. ¿Qué se entiende por detención y requisas?	339
3.1. La detención	340
3.2. La requisas	341
3.2.a. La polémica excepción del art. 230 bis <i>in fine</i> : el operativo público de prevención	342
4. La requisas y la detención sin orden judicial en el CPPF	344
4.1. La requisas	345
4.2. La detención	346
5. Actuación policial arbitraria: causas, sesgos y consecuencias.....	347
5.1. Las causas	347
5.2. Los sesgos.....	348
5.3. Consecuencias de actuación policial arbitraria según la jurisprudencia argentina.....	350
6. Efectividad de los lineamientos brindados por la Corte IDH.....	354
7. Conclusiones	357
8. Reflexiones	359
9. Bibliografía.....	359

La regla de exclusión en el Derecho Procesal Penal. Un enfoque comparado y su desarrollo en Argentina.....	361
Rodolfo Ariza Clerici	

1. Introducción.....	361
2. La prueba ilícita en el Derecho comparado	363
2.1. El modelo norteamericano.....	363
2.2. El modelo europeo-continental	365
2.3. La prueba ilícita en el Derecho argentino	367
3. Conclusiones	373
4. Bibliografía.....	374