



Jurisprudencia penal de la Provincia de Buenos Aires

Análisis doctrinal y jurisprudencial ■ Fallos departamentales

1

Ejecución penal: aplicabilidad del régimen abierto a procesados;
colisión entre normativa nacional y provincial. Encarcelamiento preventivo.
Plazo razonable. Suspensión del proceso a prueba y violencia de género.
Testimonio único y valoración de la prueba

Ignacio Racca - Ignacio Mouriño coordinación

Autores: Rubén A. Alderete Lobo – Silvina A. Alonso – Mario Alberto Juliano
Pablo Larsen – Ignacio M. Mouriño – Ignacio Racca – Graciela Saldubehere – Natalia Sergi

Selección de jurisprudencia: Graciela Saldubehere – Lucas Kaski Fullone

CORTE SUPREMA BIBLIOTECA	
SIG. TOPOGRAFICA E 4531	INVENTARIO 136602



hammurabi
JOSE LUIS DEPALMA ♦ EDITOR

Índice general

Presentación	7
Abreviaturas	21

1.

Ejecución penal: aplicabilidad del régimen abierto a procesados

RUBÉNA A. ALDERETE LOBO - SILVINA A. ALONSO

A — SÍNTESIS DE LOS FALLOS

«Aguirre, Raquel»; «Coronel, Carlos M.»

a. Cambio de régimen. Igualdad entre procesados y condenados	23
b. Peligros procesales. Implicancia en el cambio de régimen	23

B — ANÁLISIS DE LOS FALLOS

El tratamiento de reinserción social durante la privación de libertad cautelar. Un análisis a partir de dos pronunciamientos del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires sobre la aplicabilidad del régimen abierto a procesados

§ 1. Introducción	24
§ 2. Resocialización, sistema progresivo y el particular régimen de ejecución de la ley 12.256	26
a) Programa para procesados	29
b) Programa para condenados	30
1. Régimen cerrado	31
2. Régimen abierto	31
3. Régimen semi-abierto	32
§ 3. La controversia suscitada y las soluciones adoptadas	33
§ 4. Análisis de lo resuelto	34
§ 5. A modo de conclusión	37

C — FALLOS «IN EXTENSO»

I. TCPBA, Sala I, 11/9/14, «Aguirre, Raquel Argentina s/Recurso de casación», causa n° 65.482	41
II. TCPBA, Sala I, 14/5/15, «Coronel, Carlos Marcelo s/Recurso de casación», causa n° 67.660	41

2.

Ejecución penal:
colisión entre normativa nacional y provincial

IGNACIO M. MOURIÑO - IGNACIO RACCA

A — SÍNTESIS DEL FALLO

«Altamirano, Facundo»

a. Obligatoriedad de los plenarios	45
b. Régimen aplicable de la libertad asistida	45
c. Principio de igualdad	46
d. Facultades legislativas de las provincias	47

B — ANÁLISIS DEL FALLO

Régimen normativo aplicable en materia de ejecución penal:
a propósito del plenario «Altamirano»

§ 1. Introducción	47
§ 2. La influencia del antecedente «Verbitsky» de la Corte Suprema	48
§ 3. La opinión de la Procuración General	51
§ 4. El voto mayoritario	53
a) La postura de Borinsky	53
1. La (no) obligatoriedad de los fallos plenarios	53
2. La aplicación de la normativa más beneficiosa	54
b) El dictamen de Maidana	55
c) Las opiniones de Celesia	57
d) El voto de Carral	59
§ 5. La postura minoritaria	60
a) Las proposiciones de Mahiques	60
b) El juicio de Mancini	62
§ 6. Algunas consideraciones propias	63
§ 7. Conclusión	64

C — FALLO «IN EXTENSO»

TCPBA, en pleno, 4/11/14, «Altamirano, Facundo Ezequiel s/Recurso de casación», causa n° 63.610	66
---	----

3.

Encarcelamiento preventivo

NATALIA SERGI

A — SÍNTESIS DE LOS FALLOS

«P., O. R.»; «H., J. G.»; «Vargas, Jesús»; «Pistoia, Rubén O.»

a. Pena en expectativa y antecedentes condenatorios. Inadmisibilidad como único argumento	89
b. Presunción normativa, riesgos procesales y el deber de efectiva acreditación	89
c. Proporcionalidad entre el riesgo cierto de fuga y el aseguramiento de los fines del proceso	90
d. Peligro de fuga en concreto como fundamento válido para el dictado de la medida cautelar	90

B — ANÁLISIS DE LOS FALLOS

La pena en expectativa y el riesgo procesal

§ 1. Introducción	91
§ 2. Sistemas de prisión preventiva	92
a) Sistemas binarios	92
b) Sistema constitucional de medidas cautelares	94
§ 3. La normativa de la provincia de Buenos Aires	97
§ 4. La jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires sobre la pena en expectativa y el riesgo procesal	100
a) Los fallos	100
b) La postura en que se incluyen	103

C — FALLOS «IN EXTENSO»

I. TCPBA, Sala III, 15/9/09, «P., O. R. s/Recurso de casación», causa n° 10.692 (Registro de Presidencia n° 38.180)	109
II. TCPBA, Sala I, 10/8/10, «H., J. G. s/Hábeas corpus», causa n° 43.041	113
III. TCPBA, Sala III, 6/7/11, «Vargas, Jesús s/Recurso de queja (art. 433, CPP)», causa n° 13.803	116
IV. TCPBA, Sala III, 22/12/09, «Pistoia, Rubén Oscar s/Hábeas corpus», causa n° 10.941	119

4.

Plazo razonable

GRACIELA SALDUBEHERE

A — SÍNTESIS DEL FALLO

«Tevez, Juan R.»

a. Garantía constitucional del plazo razonable de duración del proceso. Parámetros evaluados en el caso	123
b. Insubsistencia de la acción como vía jurídica idónea para resguardar la garantía	123

B — ANÁLISIS DEL FALLO**Algunas consideraciones sobre la garantía constitucional del plazo razonable de duración del proceso**

§ 1. Introducción	124
§ 2. Normativa aplicable	124
§ 3. Caso «Tevez, Juan Ramón s/Recurso de casación»	127
§ 4. Análisis crítico de la jurisprudencia	128
a) Los lineamientos expuestos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en torno a la garantía en cuestión	128
b) El tratamiento de la garantía constitucional de ser juzgado en un plazo razonable a través de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación	131
1. El derecho a una rápida y eficaz decisión judicial como elemento del debido proceso y de la defensa en juicio	131
2. La prescripción y el derecho a ser juzgado en un plazo razonable	132
3. La garantía del plazo razonable de duración del proceso penal con relación a la actitud de la defensa, la complejidad de la causa y la morosidad judicial	135
§ 5. Vinculación de la garantía de ser juzgado en un plazo razonable con otras garantías constitucionales e institutos procesales	137
a) Principio de inocencia	137
b) <i>Ne bis in idem</i>	137
c) Prescripción	139
d) Prisión preventiva	140
§ 6. La forma de canalizar el planteo	143
§ 7. Consideraciones finales	144

C — FALLO «IN EXTENSO»

TCPBA, Sala I, 21/2/13, «Tevez, Juan Ramón s/Recurso de casación», causa n° 55.188	145
--	-----

5. Suspensión del proceso a prueba y violencia de género

MARIO ALBERTO JULIANO

A — SÍNTESIS DEL FALLO**«G., C. Á.»**

a. Suspensión de juicio a prueba y violencia de género	153
b. Autonomía del Ministerio Público Fiscal	153
c. Suspensión del juicio a prueba y consentimiento fiscal	154

B — ANÁLISIS DEL FALLO**«Corsi e ricorsi» en torno a la violencia de género**

-----	155
-------	-----

C — FALLO «IN EXTENSO»

TCPBA, Sala IV, 30/6/13, «G., C. Á. s/Recurso de casación», causa n° 57.463	161
---	-----

6. Testimonio único y valoración de la prueba

PABLO LARSEN

A — SÍNTESIS DEL FALLO**«Hermida Marcos R. y Romero Héctor F.»**

a. Amplitud probatoria	173
b. La posibilidad de fundar una sentencia condenatoria en un único testimonio	173
c. Criterios para valorar el testimonio único	175
d. Críticas a los peritos que evalúan los testimonios en los casos de abuso sexual infantil	175
e. Valoración de la prueba y violencia contra la mujer	177

B — ANÁLISIS DEL FALLO**El testimonio único en la jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires**

§ 1. Introducción	177
§ 2. La presunción de inocencia	179
§ 3. El testimonio único y los sistemas de valoración de la prueba	180
§ 4. Criterios de evaluación	186
a) Los criterios de evaluación en general	187
b) La evaluación del testimonio en los casos de abuso sexual infantil	195
c) La evaluación de la declaración de la presunta víctima en casos de violencia contra la mujer	201
§ 5. La posibilidad de revisar la evaluación a través del recurso de casación	205
§ 6. Conclusiones	207

C — FALLO «IN EXTENSO»

TCPBA, Sala III, 10/2/15, «Hermida, Marcos Roberto y Romero, Héctor Fabián s/Recurso de casación», causa n° 17.200	209
--	-----

Anexo

Selección de jurisprudencia. Resumen y sistematización de los fallos

A — INTRODUCCION	217
B — FALLOS ORDENADOS ALFABÉTICAMENTE POR VOCES TEMÁTICAS	
ACUSATDRIO	
— Violación. Juez que anuló la decisión fiscal de modificar la calificación legal en favor del imputado. Nulidad de la resolución por cercenar dicho principio	218
ALLANAMIENTO	
— Dispuesto por el fiscal. Invalidez. Ausencia de peligro en la demora. Necesidad de orden del juez	219
— Sin orden judicial. Consentimiento otorgado por un tercero. Nulidad	220
— Validez. Aplicación de la <i>plain view doctrine</i>	220
AUDIENCIA ART. 168 «BIS», CPPBA	
— Ausencia del Ministerio Público Fiscal. Nulidad (voto de la mayoría). Validez (minoría)	221
— Obligatoriedad de su realización cuando una de las partes la pide. Vulneración del derecho de defensa en juicio. Nulidad de la decisión adoptada sin su previa celebración	222
— Procedencia de su realización aunque ya se haya llevado a cabo el debate y se cuente en el caso con sentencia no firme	222
CONTRAVENCIONES	
— Vía de impugnación. Derecho de defensa en juicio. Admisibilidad del recurso por arbitrariedad cuando la Cámara no abordó uno de los agravios planteados por la defensa	223
DEFENSA EN JUICIO	
— Posibilidad de la defensa de interrogar al imputado en el debate. Interpretación del art. 358, CPPBA acorde a dicha garantía constitucional	224
— Principio de congruencia. Violación. Auto de prisión preventiva que da por consumado el delito que el fiscal calificó como tentado. Nulidad de oficio	225
— Vulneración. Falta de pruebas. Nulidad de oficio de la decisión fiscal de convocar a los imputados a prestar declaración a tenor del art. 308, CPPBA	225
DESISTIMIENTO TÁCITO	
— Delitos de acción privada. Aplicación	226
DETENCIÓN	
— Rechazo del pedido fiscal de su conversión en prisión preventiva. Inimpugnabilidad	227
ESTÍMULO EDUCATIVO	
— Aplicabilidad a procesados	227
— Recurso de casación contra su rechazo. Admisibilidad formal por la violación de normas de raigambre constitucional. Derecho al recurso	228
— Libertad asistida. Aplicación	228

EXCARCELACIÓN	
— Extraordinaria (art. 170, CPPBA). Procedencia. Falta de fortaleza del mérito sustantivo	229
— Procedencia. Mérito sustantivo: inadmisibilidad de considerar declaraciones de testigos de identidad reservada en antiguas investigaciones sin resolución final. Derecho penal de autor	230
FALTA DE MÉRITO	
— Falta de agravio irreparable del fiscal para recurrirla	230
FUERO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL.	
— <i>Arresto domiciliario</i> . Revocación. Recurso de casación. Inadmisibilidad formal. Decisión de la Cámara de Apelación y Garantías que confirma la de primera instancia. Inexistencia de un “triple conforme”	231
— <i>Competencia</i> . Tribunal de Responsabilidad Penal Juvenil. Homicidio con arma de fuego cometido en grado de tentativa. Irrelevancia de si el delito se encuentra o no consumado para determinarla	232
— <i>Ejecución de la pena</i> . Competencia	232
— <i>Libertad asistida</i> . Improcedencia. Ausencia del requisito temporal del art. 104 de la ley 12.256, de aplicación supletoria	233
— Necesidad de celebrar una audiencia con todas las partes previo a resolver	234
— <i>Prisión preventiva</i> . Duración máxima del art. 43 de la ley 13.634 hasta la realización del juicio. Continuidad de la medida de coerción luego de dicho acto	235
— <i>Suspensión del proceso a prueba</i> . Revocación. Necesidad de un incumplimiento injustificado de las condiciones impuestas	235
HÁBEAS CORPUS	
— Admisibilidad formal excepcional de su presentación directa en casación. Prisión preventiva. Morigeración. Arbitrariedad de la resolución cuestionada	236
— Colectivo. Admisibilidad formal excepcional de su presentación directa en casación	237
— Colectivo. Procedencia. Demora judicial en la resolución de peticiones efectuadas en el marco de la ejecución de las penas privativas de libertad	237
— Procedencia. Imputado que agotó en detención la pena acordada en un juicio abreviado. Relevancia de la anuencia fiscal respecto de su libertad	239
— Procedencia. Rechazo de la morigeración de la prisión preventiva. Su admisibilidad excepcional frente a una arbitraria decisión de la Cámara de Apelación y Garantías departamental	239
HOMICIDIO	
— Distinción temporal con el aborto. Comienzo de la vida: con las contracciones y el trabajo de parto (mayoría); con la finalización del nacimiento (minoría)	240
IMPARCIALIDAD	
— Afectación. Preguntas formuladas por el tribunal durante el debate. Nulidad	241
— Preguntas formuladas por el tribunal durante el debate. Rechazo del agravio defensivo de afectación del principio: no se dejó constancia en el acta y la defensa no planteó su disconformidad	242
INDEMNIZACIÓN	
— Derecho a ella de quien sufrió prisión preventiva y luego fue absuelto	242

INTERVENCIÓN TELEFÓNICA	
— Nulidad. Ausencia de fundamentación	243
— Nulidad. Ausencia de fundamentación. Testigo de oídas como único sustento de un auto de mérito	244
INTIMACIÓN DEL HECHO	
— Imprecisión en su descripción. Validez del acto (mayoría). Nulidad (minoría)	245
LESIONES LEVES	
— Violencia de género. Falta de interés de la víctima en continuar con la acción. Absolución	246
LIBERTAD ASISTIDA	
— Procedencia pese al dictamen negativo del Departamento Técnico Crimológico Penitenciario. Inadmisibilidad de las objeciones basadas en cuestiones ajenas al derecho penal de acto. Irrelevancia de la naturaleza y gravedad del hecho materia de condena	247
LIBERTAD POR FALTA DE MÉRITO (ART. 320, CPPBA)	
— Inadmisibilidad del recurso fiscal contra dicha decisión	248
MEDIDAS CAUTELARES	
— Necesidad de establecer un plazo determinado o el cumplimiento de una condición	249
MEDIDA DE SEGURIDAD	
— Art. 34, CP. Cese. Límite temporal: el máximo de la pena	249
— Art. 34, CP. Nulidad de oficio de su imposición. Violación al principio acusatorio por no haber sido requerida por el fiscal. Necesidad de que la imponga el órgano de juicio. Improcedencia del dictado de sobreseimiento de manera conjunta	250
NOTIFICACIONES	
— Nulidad. Defensor oficial notificado por oficio cuando el art. 124, CPPBA, establece que lo será personalmente en su oficina	252
OPOSICIÓN AL REQUERIMIENTO DE ELEVACIÓN A JUICIO	
— Planteo defensivo de cambio de calificación legal. Imputado en libertad. Obligación del juez de garantías de tratarlo cuando puede importar su sobreseimiento	252
PARTICULAR DAMNIFICADO	
— Impugnabilidad de la decisión que rechaza la constitución de la víctima en tal carácter. Admisión aun con posterioridad a la oportunidad prevista en el art. 336, CPPBA (voto de la mayoría). Improcedencia (minoría)	253
PENA	
— Cómputo. Aplicación del privilegio del art. 7º de la ley 24.390, vigente al momento de comisión de los hechos, aun cuando el condenado fue detenido con posterioridad a su derogación	254
— Cómputo. Se contabiliza el día inicial y el día final de la detención como días completos	255
— Cómputo. Se contabiliza el tiempo en el que el imputado estuvo excarcelado por cese de la prisión preventiva (voto de la mayoría). No se computa (disidencia)	255
— Ejecución condicional. Revocación. Improcedencia. Carácter excepcional	256
— Ejecución condicional. Sentencia firme. Revocación de la condicionalidad. Improcedencia	257

— Graduación. Agravantes no requeridas por el fiscal. Afectación del principio acusatorio y del derecho de defensa en juicio	257
— Graduación. Atenuación por el excesivo tiempo de trámite del proceso	258
— Graduación. Ingreso en la escala por el mínimo	259
PENA ÚNICA	
— Improcedencia. Pena anterior agotada	259
— Procedencia en caso de concurso real aun cuando una de las condenas se encontrare agotada	260
PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO	
— Inconstitucionalidad de la agravante para el autor que registra antecedentes penales prevista en el art. 189 bis, inc. 2º, párr. 8º, primer supuesto, CP	260
PRISIÓN PREVENTIVA	
— Cese por aplicación del principio de proporcionalidad	261
— Morigeración excepcional del art. 163, CPPBA. Procedencia en la modalidad de prisión domiciliaria con monitoreo electrónico. Fundamentos: informe socio-ambiental que denota condiciones favorables; investigación preliminar cumplida; prisión preventiva superior a dos años sin fecha cercana de juicio	262
— Morigeración excepcional del art. 163, CPPBA. Procedencia por tratarse de una madre detenida con dos hijos pequeños	263
— Morigeración excepcional del art. 163, CPPBA. Rechazo (mayoría). Procedencia por tratarse de una persona de sesenta y nueve años de edad y ejecución inmediata pese a no hallarse firme la decisión (minoría)	263
— Morigeración excepcional del art. 163, CPPBA. Rechazo. Violencia de género. Aplicación de la Convención de Belém do Pará	264
— Morigeración. Rechazo. Falta de intervención del Ministerio Público Fiscal. Nulidad	265
— Procedencia. Agravio irreparable para el fiscal que postula cambio de calificación legal. Presencia de riesgos procesales	265
— Procedencia. Presencia de riesgos procesales	266
— Rechazo al pedido fiscal de ordenarla. Inadmisibilidad formal del recurso fiscal contra dicha decisión por falta de una adecuada fundamentación del gravamen irreparable invocado	267
PRUEBA.	
— Mensajes de texto. Necesidad de orden judicial para acceder a los datos contenidos en un teléfono celular por estar acañado por la garantía de la intimidad. Nulidad por haber sido ordenada la diligencia por el fiscal. Absolución por aplicación de la regla de exclusión y la teoría de los frutos del árbol envenenado	268
— Peritaje psicológico. Menores de edad. Improcedencia de su video filmación. Derecho a la intimidad	269
— Testigos. Testimonio bajo reserva de identidad. Procedencia	269
— Validez. Diferencia con el reconocimiento en rueda de personas	270
RECURSO DE CASACIÓN	
— Admisibilidad formal. Interpuesto contra la decisión de la Cámara departamental de revocar la decisión de primera instancia de otorgar efecto suspensivo a un recurso anterior contra la orden de detención. Doctrina de la arbitrariedad	271
— Efecto suspensivo. Interpuesto contra la decisión de la Cámara departamental de ordenar la detención del imputado. Aplicación art. 431, CPPBA	271

RECURSOS	
— Efecto suspensivo. Interpuesto contra la decisión de ordenar la detención del imputado. Aplicación art. 431, <i>CPPBA</i>	272
REDUCCIÓN A LA SERVIDUMBRE	
— Configuración. Sometimiento psíquico	273
RÉGIMEN ABIERTO	
— Aplicabilidad a procesados	274
— Denegatoria. Revocación. Improcedencia de considerar el informe desfavorable del Servicio Penitenciario. Deber de garantizar la continuidad del alojamiento del interno en una misma unidad carcelaria	274
— Inaplicabilidad a procesados (mayoría). Aplicabilidad (minoría)	275
— Legislación aplicable. Denegatoria	275
REINCIDENCIA	
— Inconstitucionalidad del art. 14, <i>CP</i>	276
REQUISA PERSONAL	
— Sin orden judicial. Nulidad. "Olfato policial". Carencia de motivación suficiente ..	277
RESISTENCIA A LA AUTORIDAD	
— Configuración. Innecesariedad de la orden policial expresa	277
SALIDAS TRANSITORIAS	
— Aplicabilidad a procesados	278
— Consideraciones de orden moral para denegarla. Improcedencia por violar el principio de reserva	278
— Imputados. Procedencia de su análisis a través de una morigeración de la prisión preventiva	280
— Inaplicabilidad a procesados (mayoría). Aplicabilidad (minoría)	281
— Inconstitucionalidad del art. 100 de la ley 12.256 que impide el acceso a estas a los detenidos por determinados delitos. Posibilidad de acceso a ellas de los imputados sometidos a prisión preventiva	281
— Rechazo a la inconstitucionalidad del art. 100, ley 12.256. Aplicación de la ley nacional 24.660	282
— Recurso de casación contra su rechazo. Admisibilidad formal excepcional. Doctrina de la arbitrariedad	283
— Revocación. Falta de intervención previa de las partes. Nulidad	284
— Rechazo. Necesidad de encontrarse el detenido en una modalidad de encierro amplia	284
SANCIONES DISCIPLINARIAS	
— Nulidad rechazada. Postergación del tratamiento de la apelación para el momento de una eventual denegatoria de libertad posterior (mayoría). Admisibilidad del recurso (minoría)	285
— Tenencia de celular. No es falta grave	286
SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA	
— Denegatoria. Impugnabilidad. Es equiparable a sentencia definitiva	286
— Denegatoria. Revocación. Oposición fiscal infundada	287
— Necesidad de la anuencia fiscal	288

— Procedencia para los casos de eventual condena de ejecución condicional, aun cuando el máximo de la pena prevista supere los tres años. Tesis amplia	288
— Procedencia para los delitos que tienen prevista pena de inhabilitación. Tesis amplia	288
— Rechazo. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. Desestimación. TCPBA órgano intermedio antes de la SCBA	289
— Reparación del daño. La irrazonabilidad del monto ofrecido no impide la aplicación del instituto	290
— Violencia de género. Procedencia. Alcance de la Convención de "Belém do Pará". Inaplicabilidad de la doctrina "Góngora" atendiendo a las particularidades del caso	290
— Violencia de género. Procedencia. Relevancia de la opinión de la víctima	291
— Violencia de género. Rechazo. Aplicación de la doctrina de la CSJN, "Góngora". Irrelevancia de la anuencia fiscal y de la intención de la víctima de no continuar con el proceso	292
— Violencia de género. Rechazo. Oposición fiscal vinculante	293
TRABAJO DEL DETENIDO	
— Retribución. Liberación anticipada del fondo propio por una causa debidamente justificada	294
VEJACIONES	
— Atipicidad. Nulidad juicio abreviado por calificación legal que no se corresponde con el hecho investigado	294
— En concurso real con homicidio culposo. Ambos en concurso real con incumplimiento de los deberes de funcionario público. Traslado de detenidos. Configuración	295
VIOLENCIA DE GÉNERO	
— Agravante (art. 80, inc. 11, <i>CP</i>). Requisitos para su configuración. Su ausencia en el caso	296
Bibliografía general	299