

Roberto A. Falcone | Marcelo A. Madina

COLEGIO DE ABOGADOS  
DE SAN SALVO

BIBLIOTECA

EL PROCESO PENAL

EN LA

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

3ª edición actualizada y ampliada



## ÍNDICE

<i>Prólogo a la primera edición, por Francisco J. D'Albora. . .</i>	21
<i>Prefacio a la tercera edición. . . . .</i>	25

### I. LA INVESTIGACIÓN PENAL PREPARATORIA

1. <i>Investigación policial . . . . .</i>	28
2. <i>Definición de una política general de investigación. . .</i>	35
3. <i>La informalidad de la investigación fiscal. . . . .</i>	43
4. <i>Naturaleza y finalidad de la investigación . . . . .</i>	46
4.1. <i>Criterio de actuación. . . . .</i>	47
5. <i>Archivo de la causa . . . . .</i>	52
5.1. <i>Criterios especiales de archivo . . . . .</i>	53
6. <i>Actividad probatoria. . . . .</i>	56
7. <i>Trascendencia probatoria de la actividad fiscal . . . .</i>	67
8. <i>Plazo para concluir la investigación penal preparatoria</i>	67
9. <i>Intervención del juez en el procedimiento preparatorio</i>	69
10. <i>La participación del imputado y de la defensa . . . . .</i>	79

### II. EL JUEZ DE GARANTÍAS EN EL SISTEMA DE ENJUICIAMIENTO PENAL

1. <i>Introducción. El rol del juez de garantías en el Código     Procesal . . . . .</i>	83
----------------------------------------------------------------------------------------------	----

1.1.	El juez de garantías y las medidas de coerción . . .	93
1.2.	El juez de garantías y las decisiones de mérito . . .	93
1.3.	El juez de garantías y la actividad procesal. . . . .	94
2.	<i>Análisis comparativo de la figura del juez.</i> . . . . .	95
2.1.	Procedimiento americano . . . . .	95
2.2.	Proceso portugués. . . . .	99
2.3.	Procedimiento penal italiano. . . . .	100
3.	<i>El juez de garantías en los momentos iniciales del proceso</i> . . . . .	102
3.1.	Aprehensión. Detención . . . . .	102
3.2.	Control judicial de las aprehensiones policiales. Averiguación de identidad. Razias. . . . .	107
3.3.	Eximición de prisión y excarcelación . . . . .	118
3.4.	El juez de garantías y los anticipos probatorios .	121
3.5.	El juez de garantías y los modos anormales de culminación del proceso: el archivo y la desestimación de la denuncia . . . . .	129
3.5.1.	Archivo . . . . .	130
3.5.2.	Desestimación de la denuncia . . . . .	139
4.	<i>El juez de garantías y las decisiones de mérito. La prisión preventiva y el sobreseimiento.</i> . . . . .	140
4.1.	Prisión preventiva . . . . .	141
4.2.	Cese de la prisión preventiva y control de los motivos de subsistencia . . . . .	147
4.2.1.	Audiencia para el dictado y control de las medidas de coerción . . . . .	151
4.3.	Alternativas a la prisión preventiva . . . . .	154
4.4.	Sobreseimiento. . . . .	156
5.	<i>La etapa intermedia y la intervención del juez de garantías</i> . . . . .	161
5.1.	Regulación legal . . . . .	162
5.2.	Naturaleza de la etapa intermedia. . . . .	168
5.3.	Función de la etapa intermedia . . . . .	170

5.3.1. Control de admisibilidad o control formal	170
5.3.2. Control sobre los presupuestos materiales para el progreso de la acción . . . . .	173
5.3.3. Control sobre el objeto del juicio . . . . .	176
5.3.4. Control sobre la calificación jurídica . . . . .	181
5.3.5. Control sobre los fundamentos . . . . .	189

### **III. EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FLAGRANCIA**

#### **La introducción de audiencias orales en la etapa de investigación**

1. <i>Introducción</i> . . . . .	201
2. <i>Marco normativo</i> . . . . .	205
3. <i>Desarrollo de las audiencias orales en la investigación</i>	210
3.1. Estrategias de litigación en audiencias orales . . .	212
3.2. Secretaría de Gestión de Audiencias . . . . .	215
3.3. Registro de las audiencias. . . . .	218
3.4. Carácter multipropósito de las audiencias . . . . .	221
3.5. Introducción de las audiencias . . . . .	223
3.6. Audiencias de excarcelación . . . . .	225
3.7. Audiencias de suspensión de juicio a prueba . . .	226
3.8. Audiencias de prisión preventiva y finalización . .	227
3.9. Audiencias de juicio abreviado . . . . .	230
3.10. Interposición y trámite de los recursos por ante la Cámara de Apelación y Garantías . . . . .	232
3.11. Procedimiento en la etapa de juicio. . . . .	236
4. <i>Análisis crítico del procedimiento especial de flagrancia</i> <i>. . . . .</i>	238
4.1. Celeridad y economía procesal . . . . .	239
4.2. Publicidad. Oralidad. . . . .	244
4.3. Delegación de funciones. Inmediación. . . . .	249
4.4. Situación de las personas privadas de libertad . .	251
4.5. Ideología subyacente . . . . .	256

#### **IV. ANÁLISIS DOGMÁTICO DE LAS MEDIDAS DE COERCIÓN EN EL ENJUICIAMIENTO CRIMINAL**

1. <i>Introducción</i> . . . . .	263
2. <i>Concepto y presupuestos de las medidas cautelares</i> . . . . .	265
3. <i>Requisitos</i> . . . . .	267
3.1. <i>Legalidad</i> . . . . .	270
3.2. <i>Judicialidad</i> . . . . .	273
3.3. <i>Motivación</i> . . . . .	276
3.4. <i>Proporcionalidad</i> . . . . .	281
3.4.1. <i>Idoneidad</i> . . . . .	282
3.4.2. <i>Necesidad</i> . . . . .	286
3.4.3. <i>Proporcionalidad en sentido estricto</i> . . . . .	286

#### **V. INJERENCIAS RELATIVAS A LA INTIMIDAD. REQUISA. REGISTRO DOMICILIARIO. INTERCEPTACIÓN TELEFÓNICA. INTERCEPTACIÓN DE CORRESPONDENCIA E INTERVENCIONES CORPORALES**

1. <i>Requisa</i> . . . . .	287
1.1. <i>Concepto</i> . . . . .	288
1.2. <i>Ámbito</i> . . . . .	288
1.3. <i>Sujeto activo</i> . . . . .	289
1.4. <i>Registros corporales y cacheos</i> . . . . .	293
1.5. <i>Leyes que facultan el control de automotores</i> . . . . .	296
1.6. <i>Facultades policiales de requisar en operativos         públicos de control vehicular</i> . . . . .	298
2. <i>Intervención de comunicaciones telefónicas</i> . . . . .	301
2.1. <i>Concepto</i> . . . . .	301
2.2. <i>Personas inmunes a la injerencia</i> . . . . .	308
2.3. <i>Personas amparadas por razón de parentesco</i> . . . . .	309
2.4. <i>Ejecución de la medida</i> . . . . .	309
2.5. <i>Rastreo y recuento</i> . . . . .	312

3. <i>Allanamiento de domicilio</i> . . . . .	314
3.1. Legalidad . . . . .	314
3.2. El lugar a allanar . . . . .	315
3.3. El consentimiento . . . . .	316
3.4. Documentación de la diligencia. . . . .	318
3.5. Allanamiento nocturno . . . . .	320
3.6. Hallazgos casuales . . . . .	321
4. <i>Interceptación de correspondencia.</i> . . . . .	324
5. <i>Algunas cuestiones sobre las intervenciones corporales.</i> . . . . .	328

## **VI. LINEAMIENTOS DE LA ADQUISICIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA**

1. <i>Concepto de prueba. Prueba y verdad procesal.</i> . . . .	339
2. <i>Fuentes y medios de prueba</i> . . . . .	343
3. <i>Clasificación de la prueba</i> . . . . .	344
4. <i>Presunciones e indicios.</i> . . . . .	347
4.1. <i>Contraindicios y motivos infirmantes</i> . . . . .	358
5. <i>Resultado de las pruebas. La valoración jurisdiccional</i> . . . . .	359
5.1. <i>Prueba legal o tasada</i> . . . . .	362
5.2. <i>Libre convicción</i> . . . . .	364
5.3. <i>El control de la valoración de la prueba</i> . . . . .	371
6. <i>Acerca de algunos medios de prueba en particular.</i> . . . .	374
6.1. <i>La confesión del imputado</i> . . . . .	374
6.1.1. <i>Concepto</i> . . . . .	374
6.1.2. <i>Condiciones de admisibilidad de la confesión</i> . . . . .	377
6.1.3. <i>El problema de la divisibilidad de la confesión.</i> . . . . .	404
6.2. <i>El testigo de referencia</i> . . . . .	408

6.3. Declaración del coimputado . . . . .	412
6.4. Testigo de identidad reservada . . . . .	419
6.5. Testimonio de menores de edad víctimas de delito . . . . .	428
6.6. Nuevas tendencias de investigación: delator judicial y agente encubierto . . . . .	440
6.6.1. El delator judicial o mal llamado arrepentido . . . . .	440
6.6.2. El agente encubierto . . . . .	443
7. <i>La prueba ilícita y su exclusión del debido proceso.</i> . . . .	455
7.1. Introducción . . . . .	455
7.2. Reacción judicial ante la prueba ilícita . . . . .	456
7.3. La exclusión de la prueba ilegal en el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires . . . . .	469

## **VIII. EL SISTEMA DE NULIDADES EN EL PROCESO PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

1. <i>Introducción</i> . . . . .	475
1.1. La investigación penal preparatoria en el Código Procesal Penal . . . . .	475
1.2. El sistema de garantías que surge de la regulación del Código Procesal Penal . . . . .	477
1.3. Las formas y el proceso penal . . . . .	478
2. <i>Los actos procesales, el principio de formalidad y la teoría unitaria de las nulidades.</i> . . . .	479
2.1. Naturaleza de los actos del proceso penal . . . . .	485
3. <i>Categorías y clasificaciones</i> . . . . .	489
3.1. Categorías . . . . .	490
3.1.1. Irregularidad . . . . .	490
3.1.2. Inadmisibilidad . . . . .	491
3.1.3. Inoponibilidad . . . . .	492
3.2. Clasificaciones . . . . .	496
3.2.1. Nulidades específicas . . . . .	498

3.2.2. Nulidades genéricas . . . . .	498
3.2.3. Nulidades virtuales o implícitas . . . . .	499
3.2.4. Nulidades absolutas y relativas . . . . .	501
4. <i>Regulación legal y principios que gobiernan el sistema de nulidades</i> . . . . .	503
4.1. Trámite . . . . .	504
4.2. Interpretación . . . . .	505
4.3. Requisitos de admisibilidad . . . . .	506
4.4. Existencia de perjuicio para la declaración de nulidad . . . . .	507
4.5. Impugnación contra la declaración de nulidad . . . . .	509
4.6. Articulación del planteo de nulidad . . . . .	513

**VIII. EL VALOR DE LOS ACTOS INSTRUCTORIOS EN EL JUICIO ORAL**

1. <i>Proceso penal y programa constitucional</i> . . . . .	519
2. <i>La investigación penal preparatoria. Sus fines</i> . . . . .	522
3. <i>Actos definitivos e irreproductibles</i> . . . . .	526
4. <i>Adelantos probatorios</i> . . . . .	534
5. <i>Instrucción suplementaria</i> . . . . .	545
6. <i>Otras cuestiones que suscitan la lectura de los testimonios recibidos durante la investigación penal preparatoria</i> . . . . .	548
7. <i>Lecturas complementarias y la defensa en juicio</i> . . . . .	551

**IX. EL PRINCIPIO ACUSATORIO EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
Desviaciones. Comparación con el Código nacional

1. <i>Normatividad y efectividad en el plano de las garantías orgánicas</i> . . . . .	555
---------------------------------------------------------------------------------------	-----



2. Principios inquisitivo, acusatorio y dispositivo. Acusatorio material y formal . . . . .	557
3. El juicio oral. Pérdida de gravitación en la decisión de lo obrado en la instrucción . . . . .	561
4. Audiencia preliminar. Prohibición de ofrecimiento de pruebas por parte de los jueces . . . . .	564
5. Las partes ante el debate oral. Su condición. El particular damnificado. El Ministerio Público . . . . .	575
6. Intervención del particular damnificado, del Ministerio Público y de la defensa en el debate oral. Acusación fiscal. Su retiro. Control de legalidad por parte del Tribunal. Acusación del particular damnificado. Ejercicio autónomo y subsidiario de la acción penal. Extensión del control a la actuación de la defensa . . . . .	584
7. Correlación entre la acusación y el fallo. El hecho diverso . . . . .	615
8. La cesura del debate . . . . .	624
9. Conclusiones. . . . .	628

**X. SIMPLIFICACIÓN DEL PROCESO.  
PLEA BARGAINING SYSTEM,  
PATTEGGIAMENTO Y JUICIO ABREVIADO**

1. Introducción . . . . .	629
2. Plea bargaining . . . . .	629
2.1. Plea of guilty . . . . .	633
2.2. Requisitos para la aceptación del guilty plea . . . . .	634
2.3. Efectos . . . . .	634
2.4. El Ministerio Público. . . . .	635
2.5. El juez. . . . .	637
3. El patteggiamento . . . . .	639
3.1. La "applicazione di sanzione sostitutive su richiesta dell'imputato" . . . . .	640

3.2. La "applicazione della pena su richiesta delle parti" . . . . .	642
3.3. El control judicial del acuerdo . . . . .	643
4. <i>Juicio abreviado. Características sobresalientes.</i> . . . .	645
5. <i>Conclusión</i> . . . . .	659

**XI. EL JUICIO POR DELITOS DE ACCIÓN PRIVADA**

1. <i>La querella</i> . . . . .	661
2. <i>Forma y contenido</i> . . . . .	663
2.1. Contenido subjetivo . . . . .	664
2.2. Contenido objetivo . . . . .	665
3. <i>Desistimiento. Clases. Consecuencias</i> . . . . .	671
4. <i>Procedimiento. Conciliación</i> . . . . .	678
5. <i>Retractación</i> . . . . .	681
6. <i>Citación a juicio y debate.</i> . . . . .	684
7. <i>Facultades revisoras de la Cámara de Garantías</i> . . . .	686
8. <i>Secuela del juicio y prescripción</i> . . . . .	687

**XII. CONSIDERACIONES GENERALES  
SOBRE LA IMPUGNACIÓN ORDINARIA  
EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL  
DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

1. <i>Concepto y denominación</i> . . . . .	689
2. <i>Clasificación</i> . . . . .	691
2.1. Devolutivos y no devolutivos. Rescindentes y apelatorios . . . . .	691
2.2. Ordinarios y extraordinarios. . . . .	691
3. <i>¿Qué se recurre? ¿Y quién recurre?</i> . . . . .	692
3.1. Impugnabilidad objetiva . . . . .	692

3.2. Impugnabilidad subjetiva . . . . .	695
4. <i>El acto impugnativo</i> . . . . .	700
4.1. Principios generales . . . . .	700
4.1.1. Dispositivo. . . . .	700
4.1.2. Limitación de la competencia de la alzada . . . . .	700
4.2. Efectos . . . . .	702
5. <i>Apelación</i> . . . . .	705
5.1. Concepto. Procedencia . . . . .	705
5.2. Forma y tiempo. . . . .	707
5.3. Adhesión. . . . .	709
5.4. Elevación de actuaciones . . . . .	711
5.5. Deserción . . . . .	712
5.6. Inadmisibilidad. Audiencia facultativa . . . . .	714
5.7. Resolución . . . . .	716
5.8. Queja . . . . .	716
6. <i>Reposición</i> . . . . .	717
6.1. Procedencia . . . . .	717
6.2. Finalidad . . . . .	717
6.3. Trámite. . . . .	718
6.4. Efectos . . . . .	718

### **XIII. LA CASACIÓN EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

1. <i>Finalidad de la casación</i> . . . . .	719
2. <i>La casación penal en la República Argentina</i> . . . . .	721
3. <i>La casación en el nuevo Código Procesal Penal</i> . . . . .	721
4. <i>Motivos de la casación penal ordinaria</i> . . . . .	722
4.1. Precepto legal . . . . .	723
4.2. Doctrina jurisprudencial. . . . .	725
4.3. Inobservancia o errónea aplicación. . . . .	726

4.4. Casación formal . . . . .	727
4.5. Motivos absolutos de casación formal. . . . .	728
4.6. Revisión anticipada. . . . .	729
5. <i>Interposición del recurso</i> . . . . .	731
6. <i>Decisiones recurribles</i> . . . . .	733
7. <i>Normas especiales de recurribilidad</i> . . . . .	736
8. <i>Trámite del recurso</i> . . . . .	741
9. <i>Sentencia del Tribunal de Casación.</i> . . . . .	741
10. <i>Procedimiento abreviado</i> . . . . .	745
11. <i>La casación penal extraordinaria en la Provincia</i> . . .	745
12. <i>Recurso extraordinario de nulidad.</i> . . . . .	745
12.1. Motivos de anulación . . . . .	747
12.1.1. Fundamentación legal . . . . .	747
12.1.2. Omisión de tratamiento de cuestiones esen- ciales . . . . .	748
12.1.3 Voto individual de los jueces . . . . .	748
12.1.4 Mayoría de opiniones. . . . .	749
13. <i>Recurso de inaplicabilidad de ley</i> . . . . .	750
14. <i>Certiorari</i> . . . . .	753

#### **XIV. LA ACCIÓN CIVIL EN EL PROCESO PENAL BONAERENSE**

1. <i>Introducción</i> . . . . .	755
2. <i>Acciones materiales que nacen del delito. La acción civil.</i> . . . . .	757
3. <i>El sistema del Código Penal.</i> . . . . .	758
4. <i>Sistemas procesales</i> . . . . .	763
5. <i>Particularidades de la acción civil ejercida en sede penal.</i> . . . . .	763
6. <i>El actor civil</i> . . . . .	764

7. Titulares de la acción civil . . . . .	767
8. Constitución de parte . . . . .	768
9. Juicio de admisibilidad. Notificación al imputado y al civilmente responsable . . . . .	770
10. Facultades del actor civil . . . . .	772
10.1. Facultad de pedir embargo . . . . .	773
10.2. Inadmisibilidad de recursos en aspectos penales . . . . .	773
11. Desistimiento del actor civil . . . . .	774
12. Demanda . . . . .	775
13. El responsable civil o civilmente demandado . . . . .	776
14. Citación del civilmente responsable . . . . .	779
15. Suspensión del proceso a prueba y ejercicio de la acción civil . . . . .	780
16. Influencia de la sentencia penal sobre la acción civil . . . . .	782
16.1. Absolución penal . . . . .	782
16.2. Condenación penal . . . . .	785
17. La acción civil como instrumento de política criminal . . . . .	787

## **XV. LA EJECUCIÓN PENAL EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

1. Introducción . . . . .	789
2. La intervención del juez de ejecución en el cumplimiento de la pena privativa de libertad . . . . .	794
2.1. Habeas corpus correctivo . . . . .	800
2.2. Competencia . . . . .	804
2.3. Trámite. Recursos . . . . .	806
2.4. Suspensión y postergación del cumplimiento de la pena . . . . .	812
2.5. La intervención del juez de ejecución en la suspensión del proceso a prueba . . . . .	813

3. <i>Análisis de la Ley de Ejecución Penal bonaerense</i> . . .	815
3.1. La inserción social como fin y el fortalecimiento de la dignidad humana . . . . .	819
3.2. La doble vía de atención, tanto de procesados como de condenados . . . . .	825
3.3. La coexistencia de tres órganos de aplicación: juez de ejecución, servicio penitenciario y patronato de liberados. . . . .	835
3.4. Régimen disciplinario . . . . .	836
3.4.1. Intervención de la defensa en las sanciones disciplinarias y procedimiento recursivo	844
3.5. Reubicación de detenidos y traslados de unidad	850
4. <i>Programa pospenitenciario</i> . . . . .	852
5. <i>Las reformas de la Ley de Ejecución Penal</i> . . . . .	853
5.1. Salidas transitorias. . . . .	853
5.2. Oralidad . . . . .	857
5.3. Estímulos educativos y recompensas . . . . .	861

**XVI. FUNDAMENTO IDEOLÓGICO DE LAS SUCESIVAS REFORMAS A LA LEY PROCESAL PENAL BONAERENSE**

**La sempiterna lucha entre eficiencia y garantía; el permanente debilitamiento de estas últimas**

1. <i>Introducción</i> . . . . .	865
2. <i>La necesidad del proceso</i> . . . . .	871
3. <i>La cuestión de las mayorías</i> . . . . .	873
4. <i>El derecho a la tramitación del proceso penal en un plazo razonable</i> . . . . .	877
5. <i>Excarcelación y prisión preventiva. La ley 13.449. Una vuelta a la ideología de la ley 11.922</i> . . . . .	881
5.1. <i>Introducción</i> . . . . .	881
5.2. <i>Posibilidad de restringir el derecho a la libertad personal</i> . . . . .	885

5.3. Requisitos de validez de la prisión preventiva. . .	889
5.3.1. Sospecha razonable de que el imputado ha cometido un delito. . . . .	890
5.3.2. Otros requisitos de la medida . . . . .	895
6. <i>Base legal</i> . . . . .	897
6.1. Pena de prisión de ejecución condicional . . . . .	897
6.1.1. La gravedad de la sanción como único motivo de la prisión provisional . . . . .	901
6.2. Conclusiones . . . . .	907
7. <i>Mayores facultades policiales. Reforma de la ley 12.405 en materia de requisas e interrogatorio policial</i> . . . .	909
8. <i>Conclusiones</i> . . . . .	916
<i>Bibliografía</i> . . . . .	919