TOMO: CXXIV
REGISTRO: 002
FOLIO: 004/019

Caleta Olivia, 14 de agosto de 2026.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: “Z., L. A. Y OTROS S/ ROBO CALIFICADO” Expte. Nº *****/26-Z, N° de Juzgado de Recursos **8537/26**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Las Heras, venidos a despacho para resolver.

Y CONSIDERANDO:

I.-Mediante interlocutorio de fs. 124/133, el Sr. Juez de Instrucción, decidió: “…decretar el procesamiento con prisión preventiva de **Z. L. A.**, por encontrarlo "prima facie" coautor penalmente responsable del delito de ROBO CALIFICADO POR HABER SIDO COMETIDO EN DESPOBLADO Y EN BANDA, EN GRADO DE TENTATIVA (art. 166, inc. 2, 42 y 45 del C.P.)”

Contra dicha resolución el Sr. Defensor Particular, **doctor Alberto José Luciani**, interpone recurso de apelación a fs. 142/144 vta., motivándolo en dicho acto. El recurso es concedido en relación y a un solo efecto a fs. 145. En esta instancia es mantenido a fs.171 por el letrado defensor, quien posteriormente y fijada la audiencia prevista en el art. 437 del C.P.P., presenta el informe que autoriza la citada norma procesal a fs. 177/189. A fs. 190 pasan los autos a despacho para resolver.

II.-Al motivar el recurso el letrado defensor se agravia sosteniendo: A. Errónea calificación legal del delito imputado, Descalificación de la imputación por ser un acto arbitrario.

Expresa que se imputa a su asistido el delito el delito de Robo en Despoblado y en Banda en grado de tentativa (Arts. 166º inc. 2°, 45° y 55º del C.P.), cuya escala penal en expectativa oscilaría entre los 1,66 años a 7,5 años de prisión.

Que del expediente y de la imputación se deduce y solo está probado (y así consta en la resolución que se recurre que mi asistido Z. L. A. habría participado del hecho que se le achaca junto a otra persona (co-imputado) hasta el momento de identidad desconocida, pero solo dos personas se acusa participaron del hecho delictivo que se acusa (mi asistido Z. L. A. y otra persona más).

Que para que se pueda imputar banda se requiere según la opinión de calificada doctrina como Edgardo Donna que se debe tratar de una asociación ilícita. Expresa que banda y asociación ilícita son lo mismo para el código penal argentino, según el criterio de estos conspicuos juristas argentinos. (Edgardo Alberto DONNA, Derecho Penal, Parte Especial, Tomo II B, Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe, año 2008, pág. 237).

Pero que aún sin equiparar estos dos términos hay un consenso en determinar por todos los autores que es requisito indispensable o necesario para poder conformar jurídicamente el concepto de banda que la integren al menos tres personas, por lo cual al tratarse el caso de autos de dos imputados, la calificación legal imputada es incorrecta y por ende es errónea la certificación actuarial que efectúa la secretaria y el Fiscal y el Juez de Instrucción en base a un pronóstico punitivo de un delito que está mal calificado.

Que se violenta de esta forma el principio básico de un derecho penal liberal de un estado de derecho ya que solo se puede imputar una determina figura delictiva si se encuentran reunidos todos los requisitos típicos

requeridos, lo cual, por los motivos analizados, no acontece en el caso de autos.

Por lo cual solicita se anule y se recalifique la conducta imputada, ya que la acusada a su pupilo Z. L. A. es incorrecta.

Manifiesta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho: Sentencias arbitrarias son: a) Las que menoscaban la defensa en juicio (Fallos: 291:245; 303:1134); o la regla del debido proceso (Fallos: 296:256; 303:242). b) Pronunciamientos que implican violación de la esencia del orden constitucional, cuyo primer enunciado es afianzar la justicia (Fallos: 289:107). c) Cuando exista decisiva carencia de fundamentos (Fallos: 295:140, 278). d) Apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso (Fallos: 295:417). e) Decisiones emitidas sobre la base de la mera voluntad de los jueces (Fallos: 296:456). f) Sentencias que no comportan una derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 292:254). g) Resoluciones que adolecen de omisiones, errores y desaciertos de gravedad extrema, que las tornan inhábiles como actos judiciales (Fallos: 294:425). h) Fallos que violan el adecuado servicio de justicia (Fallos: 303:1646).

Entiende, que en esta causa se presentan varias categorías de las enumeradas anteriormente como sentencias arbitrarias (incisos. C, D, E, F, H y H), como lo desarrollará en el momento procesal oportuno.

Sostiene que como decía el Profesor Ricardo Nuñez de nada sirve citar frases grandilocuentes o todas las garantías constitucionales si no se aplican en forma concreta como sucede en esta causa, en donde el Juez de Instrucción aplica una calificación claramente errónea y ello es avalado inexplicablemente por el Juez de Recursos

que debería adoptar una postura de análisis reflexivo y de guardián de las garantías constitucionales, no estando sucediendo en este caso, en donde avala la privación de la libertad por un delito que es clara y notoriamente excarcelable. Que de nada sirve citar doctrina y jurisprudencia que se dice respetuosa de las garantías constitucionales para luego de un rodeo argumental avalar la violación de esas mismas garantías constitucionales. Que al decir del maestro Ricardo Nuñez las garantías y límites del derecho penal no deben ser ¨solo palabras de buena crianza ¨o discursos elegantes de una charla doctrinaria de café, sino que llegado el momento deben ser concretamente aplicadas en un proceso penal en donde se están vulnerando.

B. Arbitrariedad de la resolución que se recurre por contener fundamentaciones falsas y erróneas y contener el vicio lógico de falacias de autoridad.

C. No hay justificación en este caso concreto de la procedencia de la detención que debe ser excepcional y cuando se acredite peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación.

Expresa que por tratarse de una violación al principio de inocencia, pues se detiene a una persona que por mandato constitucional es inocente hasta que una sentencia penal firme determine lo contrario, la resolución recaída violenta dicho principio constitucional.

Que en este caso ha quedado perfectamente en claro que su asistido es nativo de Las Heras, en esa ciudad siempre ha vivido, que trabaja en un trabajo lícito con su camión, que tiene cuatro hijos y su esposa está embarazada de un quinto hijo, todo lo cual fue constado y probado con las debida documentación, que al parecer el Fiscal ni se molestó en leer, ya que dice de manera dogmática que no se ha demostrado el arraigo por parte

de su asistido, siendo que las constancias documentales están en el expediente. Que por otra parte no es esa parte el que debe demostrar el arraigo, tal como ha efectuado sino que es en todo caso al Fiscal y al Juez de Instrucción a quienes corresponde demostrar de manera fehaciente que existen los dos peligros procesales de fuga y de entorpecimiento procesal, cuestión ausente en este caso. Por lo cual entiende se ha desvanecido la presunción de fuga que mencionan en la resolución que recurre. Que la arbitrariedad de mantener detenido a su pupilo se sostiene en la gravosa pero errónea calificación legal que se le imputó y además en que existen riesgos procesales, que no se demuestran, siendo claramente las dos cuestiones mencionadas erradas de pie a cabeza. Por lo cual insistir solamente en la calificación legal de la imputación y en base a ello presumir peligro de fuga como lo hace la resolución que se recurre no solamente es un desatino jurídico mayúsculo, sino que es una aberración jurídica, pues ello implicaría la inmediata detención de todos los imputados que tengan imputaciones de delitos, lo cual obviamente no resisten el menos análisis de legalidad, habiendo sido superado ese análisis hace más de 15 años en el fuero federal desde el dictado Diaz Bessone, debiendo ser revocado tal aberración de razonamiento de manera inmediata a fin de remediar la detención de un ciudadano mediante razonamientos ilegales y absurdos, ya que la única manera de avalar una cautelar personal como es la detención es cuando se demuestre de manera objetiva y concreta peligro de fuga o de entorpecimiento procesal, cuestión ausente en este caso, en donde se han utilizado manifestación genéricas y abstractas pero no concretas y tangibles del caso en concreto del imputado Z. L. A., siendo que el imputado tiene suficiente arraigo en la zona, tal como lo demuestra tener trabajo lícito, tener

domicilio fijo y estable, tener toda su familia en dicha ciudad.

Que está suficientemente acreditado el arraigo, y como el estado procesal de estos actuados también se fue modificando ya que es una causa que se está tramitando en este momento ya se produjo toda la prueba relevante, por lo cual no hay pruebas ni evidencias que entorpecer, por lo tanto también se encuentra ausente el otro presupuesto procesal de riesgo que habilitan el dictado de una medida cautelar con anterioridad al dictado de una sentencia de condena, a un ciudadano que se presume inocente por mandato constitucional.

Por lo cual la excarcelación solicitada debe ser otorgada bajo las cauciones personales o reales que determine el Sr. Juez de Recursos.-

D. Arbitrariedad en la valoración de arraigo.

Entiende que el imputado Z. L. A. ha demostrado de manera suficiente el arraigo a la zona donde se desarrolla la investigación.

E. Arbitrariedad por contrariar el fallo plenario de la Cámara Nacional de Casación Penal, Diaz Bessone.

Sostiene que el fallo en cuestión ha determinado una clara doctrina respecto a la libertad que debe tener el imputado en el desarrollo de un proceso, doctrina que entendemos no ha sido respetada por la resolución que se recurre en base a afirmaciones dogmáticas y sin sustento en los hechos de esta causa.-

F. Violación al principio de igualdad y violación al principio de seguridad jurídica. Violación a la jurisprudencia del Juzgado de Recursos de Caleta Olivia.

Agrega que frente a un caso de casi idénticas situaciones fácticas y jurídicas el Juzgado de Recursos determinó la libertad de todos los imputados, por lo cual entiende que el rigor evidenciado en esta causa en cuanto

a denegar la excarcelación contradice anteriores pronunciamientos del Juzgado de Alzada del Juzgado de Instrucción de Las Heras, evidenciando una contumacia y rebeldía en el acatamiento de la doctrina que emana del Juzgado de Recursos de Caleta Olivia, por lo cual se afecta le principio de seguridad jurídica al violentarse precedentes firmes y estables y además violarse el principio de igualdad establecido en el art. 16 Constitución Nacional.-

Cita lo resuelto por este Juez de Recursos en los casos: INC. DR. ALBERTO LUCIANI S/ SOLICITA EXIMICIÓN DE PRISIÓN DE G. C., Expte. N°*****/23; “INC. DE COPIAS EN AUTOS: Q. C. A. S/Denuncia Robo”, Expte. Nº *****/21, Nº de Recursos 6927/23; ¨MINISTERIO PÚBLICO FISCAL COMODORO RIVADAVIA S/ REMITE ACTUACIONES, Expte 56083.

G. No tomar en cuenta circunstancias personales favorables respecto al imputado.

Sostiene que la resolución que se recurre no toma en cuenta circunstancias favorables respecto a su defendido como ser la carencia absoluta de antecedentes penales computables en su contra, su edad, trabajo licito y que tiene suficiente sostén familiar.-

H. Es incorrecta la fundamentación para denegar el pedido de excarcelación por motivos procesales. -

Señala que el Sr. Juez Quelin deniega de manera arbitraria el pedido de excarcelación de esta parte con claramente equivocado desde el punto de vista procesal, que evidencian desconocimiento del derecho sustancial y procesal, ya que la prisión preventiva es una medida cautelar por lo tanto provisional y modificable en cualquier momento del proceso, no produciendo su dictado cosa juzgada formal ni material.

I. Nulidad del rechazo al pedido de excarcelación por falta de fundamentación adecuada.

Expresa que en efecto la resolución que se recurre no contiene una fundamentación adecuada y no es derivación razonada del derecho vigente por lo cual deviene en arbitraria por lo cual debe ser declarada su nulidad y por ende ser revocada.-

J. Transgrede los parámetros brindados por la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a la prisión preventiva.

K. No adoptar decisiones o cautelares menos gravosas que la prisión preventiva para un delito excarcelable.

L. Arbitrariedad del monto del embargo pues no menciona parámetros ni el monto concreto del embargo, siendo por ende carente de toda formulación adecuada.

M. Formula reserva de iniciar acciones por desconocimiento del inexcusable del derecho.

Por último formula reserva del caso federal

En esta instancia al ampliar fundamentos, desarrolla a los criterios doctrinales y jurisprudenciales sobre el concepto de banda, citando doctrina y jurisprudencia, y agrega doctrina y jurisprudencia a los puntos de agravio enunciados en su motivación

Cita, enumera y desarrolla los criterios de la Corte y Comisión Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a la prisión preventiva.

III.-Establecido ello, corresponde ingresar al planteo de nulidad formulado por la defensa por falta de fundamentación de la resolución recurrida.

En esa tarea, entiendo que auto apelado satisface la exigencia de los arts. 116, 289 y 295 del C.P.P.

De su lectura surge cuál ha sido el juicio lógico efectuado por el a quo para resolver del modo en que lo

hizo, sin perjuicio de que no se comparta o que se entienda errado el criterio sustentado por el magistrado.

Por lo que el planteo de nulidad debe ser rechazado, correspondiendo centrar el análisis en los vicios in iudicando planteados por el defensor.

IV.-Establecido ello, corresponde ingresar al análisis de la resolución impugnada en función de los agravios del recurrente.

La defensa basa sus agravios exclusivamente en la calificación legal del hecho, la prisión preventiva y el embargo dispuesto por el a quo. No cuestiona la materialidad de los hechos.

Ingresando al tratamiento del agravio relativo a la subsunción jurídica del hecho investigado, adelanto desde ya que le asiste razón a la defensa en su planteo, correspondiendo efectuar una readecuación de la misma.

Reiteradamente desde este Juzgado de Recursos en numerosos casos como el que nos convoca, provenientes del Juzgado de Instrucción de Las Heras, en los que solo tomaron intervención dos personas en el hecho investigado, he sostenido que no resulta aplicable la calificante de "banda" en virtud de que para ello es necesario que en el hecho tomen participación al menos tres sujetos.

A guisa de ejemplo, en autos caratulados “RIVERA JONATHAN EZEQUIEL S/Robo Calificado” Expte. Nº R.31.303/21, N° de Recursos 6238/21, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Las Heras, sostuve que: *"El A quo realiza un minucioso examen legal y dogmático para concluir que el mínimo de sujetos integrantes de una "banda" requerido por la calificante es de dos personas, siendo ésta, como tantas otras cuestiones penales, pasible de una determinación valorativa del campo de lo prohibido, es decir de una*

hermenéutica que permita establecer cuando se verifica en un hecho dicha calificante. En este sentido, es pacífica la jurisprudencia, en cuanto al número de los integrantes y el concepto de "banda", diferenciado del delito de "Asociación Ilícita", al entender que: "La concurrencia de tres o más personas en la etapa ejecutiva del delito satisface el elemento"banda" del tipo del robo calificado descripto por el art. 167, inc. 2º, C. P., en tanto el fundamento de la agravante radica en el aumento del poder ofensivo de los sujetos activos, con el consecuente crecimiento del riesgo potencial respecto de los bienes jurídicos tutelados por la figura en cuestión (propiedad e integridad física personal). Una interpretación sistemática del ordenamiento positivo impide la asimilación del tipo en estudio en el contemplado por el art. 210, C. P. De tal modo, más allá de los antecedentes legislativos (art. 78 del proyecto de 1917), es dable afirmar que la asociación ilícita implica siempre la exigencia de una banda, pero no a la inversa. El art. 210 exige que las tres o más personas (la "banda") concierten o acuerden cometer delitos en forma indeterminada, elemento no contemplado en el tipo objetivo del inciso 2º del art. 167. Esta última norma se satisface con la intervención en el hecho (etapa ejecutiva) de una "banda" -pluralidad- de personas, sin que resulte típicamente necesario que la misma tenga otras características especiales (como, por ejemplo, permanencia). Dentro de la interpretación sistemática que se propugna y ante el silencio del tipo sobre la cantidad de integrantes legalmente relevante, sólo debe recurrirse al art. 210 para dilucidar dicha

cuestión (*) (del voto del Dr. Rimondi). "El delito de asociación ilícita (art. 210, C. P.), es cualitativamente distinto al robo en poblado y en banda (art. 167, inc. 2º, C. P.) (**), porque, además que el primero requiere la concurrencia de ciertos elementos específicos para su configuración, se encuentra incluido en el Código Penal dentro de un título diferente al restante. En el delito de asociación ilícita el bien jurídico protegido es el orden público, en tanto que el robo en poblado y en banda es una figura incluida dentro del título de los delitos contra la propiedad, resultando éste el bien jurídico tutelado a través de dicha norma. A los fines de la aplicación de la agravante del art. 167, inc. 2º, C. P., es suficiente que tres o más personas hayan tomado parte de la ejecución del hecho -empleado en el sentido del art. 45-, sin necesidad que tales partícipes integren a su vez una asociación ilícita de las que describe el art. 210, C. P. P. N. " (***) (del voto del Dr. Barbarosch). Por ello, corresponde confirmar el procesamiento decretado en orden al delito de robo en poblado y en banda". (El subrayado me pertenece) (CONFORME C.N.Crim. y Correc. Sala I, 8/9/2005, "Gonzalez, M. A.", c. 26.959, Jueces: Barbarosch, Rimondi, Bruzzone (en disidencia parcial). Prosec. Cám.: Fernández de Cuevas), PJN Intranet. Disidencia parcial del Dr. Bruzzone: No resulta de aplicación la agravante prevista por el art. 41 quater del C.P., al no darse las pautas que esa norma requiere, si el encausado al momento del hecho no era mayor de edad en los términos del art. 126 del C.C. Para aplicar la agravante de poblado y banda prevista en el artículo 167, inciso 2º, del C.P., deben darse los mismos

presupuestos que el delito de asociación ilícita previsto en el artículo 210 del mencionado cuerpo legal (***). No obstante, debe modificarse, en favor del imputado, el encuadramiento legal del episodio, por considerárselo constitutivo del delito de robo simple (art. 164 del C.P.). Finalmente, no corresponde disponer la prisión preventiva del imputado, si no se dan los requisitos previstos por el art. 312 del C.P.P.N., en conjunción con los arts. 280 y 319 del citado cuerpo legal, en tanto no existen indicios para presumir que intentará darse a la fuga o entorpecer el curso de la investigación. Por ello, corresponde la modificación de la calificación legal que se impusiera, y confirmar el procesamiento en orden al delito de robo simple (arts. 45 y 164, del C.P.). Se citó: (*) C.N.C.P., Sala I, reg. 1207, "Botto, Daniel", rta: 29/10/1996; Sala II, reg. 429, "Madotta, Claudio", rta: 16/03/1995; Sala III, reg. 147, "Aguilera, Oscar", rta: 23/03/1994. (**) C.N.Crim. y Correc., Sala de Feria B, c. 90, "López, Ariel Eduardo", rta: 10/01/2003. (***) C.N.Crim y Correc., Fallo Plenario "Quiróz, Julio A.", rta: 4/9/1989, J.P.B.A. 69, 291. (****) C.N.Crim. y Correc., c 23.499, "Vega, Aníbal Rosario", rta: 12/5/2004. /// -; ; Penal; 26959; RC J 4345/00).- En base a ello, y más allá del preciso desarrollo realizado por el A quo, entiendo que el número de integrantes de la "banda" para que la misma quede configurada a los fines de la agravante del robo, es de tres sujetos activos en el delito de robo que se califica por esta circunstancia, pues considero que el concepto de "banda" esta abarcado por el de la "Asociación Ilícita", como un elemento de ésta.".-

Bajo estas pautas de interpretación, corresponde modificar la calificación legal de la conducta del imputado escogida por el a quo, de robo en despoblado y en banda en grado de tentativa prevista por el art. 166 inc. 2 y 42 del C.P., y subsumir el hecho en el tipo penal del art. 167 C.P., correspondiente a robo en despoblado, en grado de tentativa (art. 42 C.P.)

En función de la modificación de la subsunción jurídica del hecho investigado y la sensible disminución, en consecuencia, de la escala que pesa en cabeza del imputado, surgiendo de autos que el mismo no posee otras causas en su contra, considero que existen medidas menos gravosas que pueden ser de utilidad con el objeto de de asegurar los fines del proceso.

En los autos caratulados **“R., G. S/ Denuncia Robo” Expte. Nº xxxxx/23, N° de Recursos 7002/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Pico Truncado, sostuve que: *"Respecto de la prisión preventiva, corresponde señalar lo siguiente. En los autos caratulados: “DIV. CRIA. 1 S/ INVESTIGACIÓN” Expte. Nro. 31256/22, N° de Recursos 6754/22, sostuve que: "...Sobre el agravio referido a la detención cautelar, cabe expresar lo siguiente.* ***Las preguntas que subyacen cuando se trata de analizar la detención cautelar o la prisión preventiva, son siempre las mismas, la primera ¿existe riesgo procesal, es decir peligro de fuga o de entorpecimiento de la investigación? y la segunda ¿existe una medida menos gravosa que la restricción de la libertad ambulatoria para asegurar los fines del proceso penal? y en cada caso y de acuerdo a las circunstancias del mismo, se realiza esa valoración.*** *Respecto de la prisión preventiva y su procedencia, el Excelentísimo Tribunal Superior de Justicia de nuestra provincia se ha expresado en forma pormenorizada,*

señalando que la misma es una medida cautelar y que en cada caso debe valorarse la existencia de riesgo procesal, es decir el peligro de fuga o de entorpecimiento de la Investigación. (Conf. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA SENTENCIA Nº:011 RECURSO DE CASACIÓN FECHA: 30/03/2012 AUTOS:"OÑATE VICTOR MANUEL Y OTROS S/LESIONES (INCIDENTE COPIAS)" Expte. Nº 3115/10 del Juzgado de Recursos de la Segunda Circunscripción Judicial (Nº:O-705/11/TSJ).- Cabe señalar que cuando se realiza una estimación de riesgo procesal, sea que se refiera al peligro de fuga, o al entorpecimiento de la investigación, se emite un juicio de probabilidad con los elementos agregados en la causa. En este sentido se ha sostenido que: "...Esta característica se verifica ineludiblemente en una de las cuestiones aquí tratadas: ésta es el riesgo procesal, ya que el mismo no es más que el reconocimiento sobre la probabilidad del acaecimiento de hechos futuros, sobre los cuales naturalmente no puede haber certeza derivada de un conocimiento directo. Se advierte, entonces, que el CPPN. se refiere a dos tipos de presunciones diferentes sobre la fuga del imputado o el entorpecimiento de las investigaciones, cuya configuración importa el reconocimiento de riesgo procesal, que en definitiva legitima la medida cautelar." (Conforme "LA EXCARCELACION. UNA PROPUESTA RACIONAL PARA LA INTERPRETACIÓN DE SUS NORMAS, POR EZEQUIEL PADILLA, publicado en la obra SUMA PROCESAL PENAL, DOCTRINA, LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA Dirigido por el Dr. Pedro J. Bertolino, tomo II, pág. 1611, editorial Abeledo Perrot) Además, débese señalar que cuando se refiere al riesgo de entorpecimiento de la investigación, este significante ("investigación") no es un término que se circunscribe solo a la etapa instructoria. El proceso penal de la Provincia, al igual que el Código Procesal Penal de la

Nación, regula el enjuiciamiento de una persona para atribuirle responsabilidad jurídico penal en dos etapas, pero el Estado que es quien juzga a través de una de sus poderes-funciones, la jurisdiccional, es uno solo, y el proceso es uno solo. No solo se produce prueba en la etapa instructoria, en el debate oral se materializa la prueba que se fue recolectando para iniciar el juicio oral y público que es el requisito que impone la Constitución de la Provincia de Santa Cruz en su artículo 19 para asignar responsabilidad jurídico-penal. La Corte Suprema de Justicia de la Nación así lo ha entendido, cuando ha establecido las pautas de hecho y jurídicas para evaluar la continuidad y prórroga de la prisión preventiva, una vez fenecido el plazo normado en la ley 24.390. Ha considerado en especial el hecho que se hubiere realizado o no el debate, y hubiera sentencia condenatoria no firme. Sostuvo la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Acosta", en el considerando 24, como supuesto a analizar para su procedencia que: "...Como cuestiones de hecho hallamos: ***e.- El grado de avance de la causa, o sea, si está próximo al juicio oral o si éste tiene fecha fijada y, por supuesto, si ha mediado sentencia condenatoria no firme.*** *" (Acosta, Jorge Eduardo y otro s. Recurso de casación Fecha: 08/05/2012 Juzgado: Corte Suprema de Justicia de la Nación Fuente: Rubinzal Online Cita: RC J 2986/12). Queda claro entonces que "el peligro de entorpecimiento de la investigación", se proyecta sobre todo el proceso penal y no solo se limita a una de sus etapas."* Y en los autos caratulados: **"INCIDENTE DE EXCARCELACIÓN EN AUTOS CARATULADOS: "A., S. E. S/ATENTADO Y RESISTENCIA A LA AUTORIDAD LESIONES, AMENAZAS Y VIOLACIÓN DE DOMICILIO" Expte. N° xxxxx/22I, N° de Recursos 6769/22**, procedentes del Juzgado de Instrucción N° 1 de

Las Heras, sostuve que: ***"Si bien es cierto que la escala penal cuando no da lugar a la aplicación de una pena de ejecución condicional no puede operar en forma automática y como factor determinante para la denegación de la excarcelación o medida cautelar restrictiva de la libertad, tampoco puede operar de la misma manera, cuando las escalas penales podrían dar lugar a una condena de este tipo, pues lo cierto es que los arts. 295 inciso 2º y 302 del CPP. permiten restringir la libertad cuando se verifiquen los supuestos de riesgo procesal."*** *Sobre este piso, en primer lugar débese señalar que el fundamento sentado por el A quo para dictar la medida cautelar, se encuentra explicitado en el primer y segundo párrafo de la fs. 168 vta. En el primer párrafo individualizado, el A quo señala que la calificación en la cual subsume la conducta enrostrada a los coimputados no daría lugar a la aplicación de una condena de ejecución condicional, pues para que ello sea posible, el mínimo de la escala penal no debe exceder los tres años de pena de prisión. Ahora bien, el delito de robo en poblado y en banda, del artículo 167 inc. 2° del C.P, establece una pena mínima de tres años de prisión, por lo que dicho argumento debe ser desestimado por erróneo. Respecto del segundo párrafo, el Sr. Juez de Instrucción señala que la defensa no ha acreditado arraigo ni grupo familiar que los contenga, ni la inexistencia de riesgos procesales, respecto de los coimputados M. y S.C.. Sin embargo, si bien se comparte que en autos falta información para poder establecer la falta de arraigo suficiente de los coimputados S.C. y M., es incorrecto trasladar la carga de la prueba de la acreditación de la existencia o inexistencia de riesgos procesales a la defensa. Débe partirse siempre, como eje central del proceso y enjuiciamiento penal, del principio de inocencia.*

En este sentido, se ha señalado que: "El principio de inocencia es una garantía elemental, forjada por el movimiento constitucionalista, cuyo objetivo reside en preservar la libertad y dignidad de las personas otorgando seguridad y confianza a todo habitante de la Nación, ya que toda persona, es decir todo habitante de la Nación, se reputa inocente hasta tanto una sentencias firme declare su responsabilidad. La presunción de inocencia es la clave de bóveda del sistema de garantías en materia penal cuyo contenido básico "es una regla de juicio, según la cual nadie puede ser condenado a un castigo a menos que su culpabilidad resulte probada, más allá de toda duda razonable tras un proceso justo." (Conforme PROCEDIMIENTO PENAL GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN UN ESTADO DE DERECHO, DR. MARIANO CUNEO LIBARONA, EDITORIAL LA LEY, pág. 630). La persona goza de un "estado de inocencia" que se quiebra cuando exista una condena firme pasada en autoridad de cosa Juzgada, que haya declarado su responsabilidad penal por un hecho, pero, y para ser claro, el estado de inocencia se pierde respecto de ***ese hecho****, pues es un "estado" que siempre permanece pues es inherente a la persona humana, por su condición de tal. Es en esta clave que y allende las facultades de la defensa para acreditar la inexistencia de riesgo procesal, cuando se dispone una medida de este grado de afectación humana,* ***es el Estado a través del órgano jurisdiccional encargado de la instrucción de la causa y de la disposición de la medida, quien debe verificar si existe existencia o inexistencia de riesgos o peligros procesales. Esta verificación no puede ser una acción pasiva y que dependa únicamente de la parte, es tan activa como la instrucción misma de la causa, y es el Juez de Instrucción quien debe arbitrar***

los medios probatorios, no solo para la acreditación del hecho, sino y además, para la procedencia de las medidas cautelares que dispone. *En este sentido, resulta claro que no se ha acreditado en autos el arraigo suficiente de ambos coimputados, por lo que corresponde confirmar la prisión preventiva dictada hasta tanto este aspecto sea corroborado o modificado, debiendo disponerse un informe socioambiental sobre los tres coimputados. Asimismo, la medida se justifica por la conmoción que a la víctima y a la tesigo y amiga de ésta, les causó el hecho. Esta cuestión no ha sido valorada y con ello, es motivo suficiente para mantener, por ahora, la medida cautelar dispuesta. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que respecto de la víctima y la testigo no se ha brindado intervención al Centro de Asistencia a la Víctima, pues es el órgano encargado de llevar adelante un abordaje sobre la problemática que transitan ambas. Cumplido el abordaje, y de la resultas del informe respecto del estado actual de las jóvenes, podrá valorarse, junto a los informes socioambientales, nuevamente, la existencia de peligros procesales, y juzgar, aún cuando los mismos existan, si pueden ser neutralizados de manera menos gravosa que la prisión preventiva. Todo lo expresado deberá hacerse teniendo en cuenta la situación de la víctima, la testigo, y la situación personal y familiar de cada uno de los coimputados, con la premura que implica la situación en la cual se encuentran los mismos respecto del proceso.* En los autos caratulados: **“INC. DR. LUCAS OSVALDO CHACÓN S/ SOLICITA EXCARCELACION DE OMAR NICOLÁS GOMEZ EN AUTOS: ANDREADE NORMA ELIZABETH S/ Robo calificado R/ Damnificada”, Expte. Nº I-56949, N° de Recursos 7053/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº I Pico Truncado, sostuve que: ***"Respecto el agravio que se***

centra en la calificación del hecho, cabe señalar que se debe distinguir entre el supuesto de rechazo de la excarcelación o exención invocando solo la calificación legal de la conducta, el que resulta, a la luz de lo expresado, infundado e improcedente, de aquel supuesto que, como en el caso de marras, el A quo parte de la escala penal en expectativa, para evaluar el riesgo procesal, lo que si es procedente, pues la misma es una pauta normativa y por ende, objetiva, a tener en cuenta para evaluar las cuestiones fácticas, las conductas y acciones realizadas por el sujeto activo antes, durante y luego del hecho, las condiciones personales del mismo (antecedentes, situación personal, familiar, social, laboral, etc.), y establecer si existe posibilidad de neutralizar los riesgos, en caso que se constaten, de manera menos gravosa que la restricción de su libertad ambulatoria, o si ésta, por ende, se impone, como necesaria y única." En los autos caratulados: **“E. G., J. S/ DENUNCIA LESIONES LEVES AMENAZAS Y DESOBEDIENCIA JUDICIAL” Expte. Nº 32807/23, N° de Juzgado de Recursos 6995/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Caleta Olivia, sostuve que: *" Sin perjuicio de ello en cada una de las deposiciones, la denunciante solicita la prohibición de acercamiento o implementación de dispositivo dual de manera provisoria, pues su principal objetivo desde el inicio de las actuaciones era regresar con sus hijas al hermano Estado Plurinacional de Bolivia, donde el encartado, por expresiones textuales de la Sra. Escobar:* ***"...no puede pisar, por no pasar la pensión a su familia"*** *a lo que se suman las lesiones que sufriera su ex-pareja y por las cuales el imputado recibiera represalias de parte de sus hermanos. (fs. 105/106) Esta expresión de deseo también*

se ve reflejada en la presentación de fs. 92, cuando se compromete a quedar en la localidad hasta tanto se culmine la pericia y su voluntad expresa de renunciar al patrocinio letrado de la Dra. Vanesa López. Si bien no se ignora la gravedad del delito investigado y en términos generales se coincide con el Sr. Agente Fiscal, cabe señalar que todo lo expresado por éste debe ser valorado previo a decidirse la forma más conveniente de neutralizar los riesgos. ***Surge claro además, que si bien el riesgo procesal puede ser evaluado y neutralizado desde el inicio de la investigación, verbigracia en un caso de flagrancia, y que, descartada ésta, en base a la "notitia criminis" y su mínima acreditación, se pueden inferir, "prima facie" las proposiciones fácticas más importantes y la subsunción de las mismas, lo cierto es que a partir del llamado a prestar declaración indagatoria y del auto de procesamiento y su calificación legal, el riesgo procesal se torna más evidente y tangible, pues existen actos jurisdiccionales que fijan el objeto procesal. Ahora bien, la facultad y el deber de cautelar es dinámico, no estático, como todo lo relacionado con la etapa de instrucción (art. 294 primer oración), y de los hechos, su calificación, las conductas asumidas por las partes, su comportamiento durante el mismo, sumado al agravamiento o morigeración de la situación procesal, pueden impactar en un aumento o disminución del peligro procesal.*** *Es siempre una actividad interpretativa y valorativa que tiene que ver con la dinámica y la "identidad" de cada caso. Debe tenerse en cuenta la conducta del imputado desde el comienzo de la investigación como así el estado y opinión de la víctima, para resolver la procedencia de una medida cautelar, que*

siempre se basa en una valoración sobre la probabilidad de materialización de los riesgos procesales. Ahora bien, el A quo decidió una forma menos grave de cautelar que la prisión preventiva regulada en los arts. 295 y ss. del CPP. para garantizar la inexistencia de riesgo de entorpecimiento de la investigación y el peligro de fuga. Resulta claro además, que en autos, va de suyo, por todo lo señalado por el Ministerio Público Fiscal, la prisión preventiva, a priori, era formal y materialmente procedente. También es claro que, y ante el menor incumplimiento en base a todo el cuadro probatorio, el A quo seguramente revocará la libertad otorgada y ordenará, fundado en ello, la prisión cautelar. ***La decisión de cautelar gradualmente, entiendo obedece a la propia manifestación de la víctima, y la decisión que se adopta ha tenido, seguramente, el repaso de las distintas expresiones de ésta.*** *En este sentido, cabe poner de relieve que la denuncia fue judicializada y se garantizó a través de la constitución en parte querellante su acceso a la justicia de manera autónoma. Durante el desarrollo de las actuaciones la damnificada logró que se preservará su integridad y la de sus hijas mediante el resguardo en la casa abrigo y apoyo terapéutico, logrando canalizar sus pretensiones de manera reiterada a lo largo de todo el desarrollo de la instrucción. Se realizó la pericia psicológica ordenada y se citaron a deponer a los testigos propuestos por la defensa dejando prácticamente conclusa la instrucción para ser elevada a juicio, por lo cual el riesgo de entorpecimiento a esta altura del proceso deviene prácticamente estéril. En relación al peligro de fuga y las manifestaciones del impugnante en referencia a la nacionalidad del incuso, no solo quedan zanjadas a través de las expresiones vertidas por la damnificada y transcriptas previamente, sino también por el hecho de*

que el imputado tiene documento nacional de identidad y arraigo en la ciudad donde reside hace años desempeñándose laboralmente..... Sobre este piso hermenéutico, cabe señalar que la decisión del Sr. Juez adoptada en autos, hasta el presente, ha sido hábil y eficaz para neutralizar los riesgos procesales porque no se indica ni informa, luego de su adopción, incumplimiento alguno. Por ello, y teniendo en cuenta que la libertad otorgada, como dije puede ser revocada ante el incumplimiento de las reglas impuestas, la decisión de cautelar de manera gradual ha cumplido con el juicio de probabilidad que efectuó el A quo, reiterando que el mismo puede ser modificado en cualquier estado del proceso, y ante la materialización de riesgo de fuga, de entorpecimiento de la investigación, o de agresión a la víctima como modo de evitar el proceso. Debe quedar claro que en el ámbito de las medidas cautelares, la permanencia de las mismas se justifica por el riesgo que tratan de evitar, y que el análisis es siempre apriorístico, siendo que el comportamiento de las personas sometidas a proceso puede variar, demandando medidas más o menos graves conforme las circunstancias. En autos, como bien señaló el recurrente, estaban dados todos los requisitos para la prisión cautelar, pero había la voluntad expresa de la víctima de que la medida que adoptara el Juez fuera de menor gravedad respecto la que conlleva el encierro preventivo, lo que llevó al A quo a decidirse, de manera gradual, por una forma menos gravosa que la detención del imputado. Sin perjuicio de ello, y a riesgo de ser reiterativo, sea que la víctima denuncie una acción que implique una intromisión en su esfera de vida, como que se verifique una sustracción al accionar de la justicia o deliberadamente se intente la fuga, sea el Sr. Agente Fiscal a través del requerimiento de prisión preventiva o el Sr. Juez de

Instrucción, quien revoque de oficio o a pedido de parte, la libertad otorgada. Debemos tener en cuenta que si actuáramos solo movido por el hecho y la calificación aún en el contexto de violencia de género, procederíamos de forma automática a dictar la prisión preventiva como si fuera una pena propiamente dicha y cuando los delitos sean leves, no la dictaríamos, de la misma manera automática. Poder cautelar correctamente implica valorar el hecho y las circunstancias como bien señala el apelante, pero también la situación de la víctima y su voluntad, como garantía del derecho que tiene a ser oída, aportar pruebas y acceder a la justicia de una manera efectiva, teniendo en cuenta y valorando su opinión. (Conforme lo normado en los arts. 5, 11, y cc. de la ley 27.372).- Juzgar con perspectiva de género atendiendo a la enumeración efectuada por el apelante, la que se comparte y que ha sido referida por el suscriptos en numerosas causas, implica partir del supuesto que la mujer víctima de violencia no puede objetivarse ni instrumentalizarse en pos de los derechos legales y constitucionales-convencionales que se invocan, sino escucharla, valorar lo que expresa y tener en cuenta y resolver, en muchos casos, conforme lo peticiona. Juzgar con perspectiva de género es hacerlo partiendo de los derechos humanos y considerando a la mujer y a las víctimas en general como sujetos de derecho, sin que por el rol de parte que asuman en un proceso, pierdan la calidad de persona humana establecida en el art. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 75 inc. 22 de la C.N.).-.... En el devenir del proceso cuando la víctima expresa su opinión, no se puede, por su sola condición de mujer y por su condición económica y cultural, no valorar su libre determinación y al menos considerarla, luego de lo cual se podrá resolver en definitiva. Decidida una medida cautelar

menos grave que la prisión preventiva, debe controlarse su cumplimiento y además, tenerse en cuenta el comportamiento asumido por quien se encuentra sujeto al proceso penal, pues y como bien lo señaló el propio Ministerio Público, el principio general que gobierna el rito penal es la libertad durante el proceso (art. 3 del CPP.) Lo expuesto, reitero, no implica que, y ante un cambio de los hechos y su subsunción legal, como ya lo expresé, sea en el propio Juzgado de Instrucción o en una instancia revisora, se evalúe nuevamente y a la luz de dichos cambios, la procedencia de una medida cautelar como la prisión preventiva. Pero cuando la plataforma fáctica y la calificación no ha sido motivo de recurso, y ante los hechos y su calificación se decide, reitero de manera gradual, dictar medidas menos gravosas, si no media incumplimiento alguno y si las mismas han sido eficaces, como hasta el momento se avizora, el cambió dejaría de inscribirse en el universo de medidas cautelares para transformarse, vicariamente, en un anticipo de pena. En este sentido, al enumerar los principios constructivos del sistema de derecho penal en la obra "ESTRUCTURA BASICA DEL DERECHO PENAL" de la editorial EDIAR el Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni señala: "Principio De buena fe y pro homine: El enunciado de cualquier derecho legalmente consagrado debe interpretarse siempre como límite a la criminalización y nunca como pretexto o justificación de ésta. Nunca puede usarse un derecho perversamente, para limitar o eliminar la vigencia de otros, esto vale como regla para los derechos consagrados en los tratados y por remisión a los de la CN histórica (art. 75 inc. 22 de CN) La supuesta función de protección penal de bienes jurídicos (alquimia jurídica) no puede justificar lesiones al principio de humanidad".- Es por ello, que, y conforme el estado de autos, corresponde confirmar el

PROCESAMIENTO SIN PRISION PREVENTIVA, en cuanto fuera materia de apelación." Complementando el criterio expresado en dicha causa, en autos autos caratulados: "MOLINA, EVA S/ DCIA. LES. LEV., DAÑOS, AMEN., VIOL. DCILIO. Y DESOB. JUDICI." Expte. Nº 33285/23, N° de Juzgado de Recursos **7239/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 2 de Caleta Olivia, sostuve que: *"**III.2.-** Finalmente, cabe señalar que lo que atañe a las medidas cautelares que se dictan en el proceso penal, las mismas pueden serlo a pedido de parte o de oficio por el órgano jurisdiccional. A manera de ejemplo y cuando se trata de pedidos de Exención de Prisión o de Excarcelación, el código de rito dispone la vista previa a la decisión jurisdiccional, del Ministerio Público Fiscal a los fines que emita opinión sobre el particular. Como señalé, las medidas cautelares respecto del imputado, son actos y decisiones jurisdiccionales que se basan en el análisis de la probabilidad del acaecimiento de conductas que pueden implicar riesgo de fuga o de entorpecimiento de la investigación. En casos como el de autos, en los cuales la persona se encuentra detenida desde la indagatoria o antes de ella y hasta que se resuelva la situación procesal en donde el Sr. Juez de Instrucción deberá resolver sobre su situación procesal y sobre la forma de cautelar en caso de procesamiento, no existe impedimento para que el Sr. Agente Fiscal peticione en autos no solo la medida cautelar que entienda adecuada al caso, sino y además, si, conforme a su teoría del caso, el imputado debe o no ser procesado, ello con antelación al dictado de la resolución judicial. Que no exista la obligación de expedirse previamente por parte de la Fiscalía interviniente, no implica que no pueda hacer saber al órgano jurisdiccional, a la defensa y a las restantes partes del proceso si la hubiere, cual es la posición del Ministerio Público Fiscal*

en un caso determinado. Dicha competencia se encuentra de manera implícita del artículo 6 del CPP. que pone en cabeza del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal. En este sentido, en los autos caratulados: "INC. DR. LUCAS O. CHACON S/ S/ Solicita eximición de prisión" Expte. Nº I-52222/21, N° de Juzgado de Recursos ***7276/23****, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 Pico Truncado, sostuve que: "En este orden, el Art. 1º de la Constitución Provincial establece que "...La Constitución Nacional y las leyes nacionales que en su conformidad se dicten son su ley suprema". Que esta manda constitucional provincial se articula no solo respecto de la parte dogmática de la Constitución Nacional, es decir sobre las "Declaraciones, Derechos y Garantías", sumado a su preámbulo, sino que se refleja en la parte orgánica de la misma, cuando hay instituciones que, como en el caso del Ministerio Público, encuentran correlatos en las Constituciones o leyes provinciales. No puede soslayarse el Art. 5 de la C.N., que es pilar de nuestro federalismo y señala que las Provincias dictarán una "Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones". Las Provincias como estados preexistentes a la Nación, conservan todo el poder no delegado en la misma y se dan sus propias Instituciones y se rigen por ellas, y dictan sus propias constituciones, conforme lo normado en los arts. 122 y 123 de la C.N. y concordantes. Que surge claro de la hermenéutica de las normas Constitucionales, tanto nacionales como provinciales, que la naturaleza de los órganos de los estados que se estructuran bajo el sistema*

representativo, republicano y federal de gobierno, son similares, allende las características de cada provincia y en nuestro caso, al no existir a nivel constitucional establecido expresamente las obligaciones del Ministerio Público, lo cierto es que la aplicación del art. 120 de la Constitución nacional contribuye establecer cuáles son las pautas de actuación de los Ministerios Públicos en general, pautas que además concuerdan, de manera implícita, con las normas que regulan su actuación en el Código Procesal Penal de la Provincia y en la ley orgánica de nuestro Poder Judicial. Sobre este piso entonces, el Art. 120 de la C.N. regula las atribuciones del Ministerio Público y establece como competencia primordial ***"...tiene como función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad..."****. Asimismo el art. 59 del CPP. reza que: "El Ministerio Fiscal promoverá y ejercerá la acción penal en la forma establecida por la Ley". De ambas normas se establece que la finalidad de ejercer y promover la acción penal por parte de cualquier órgano del Ministerio Público Provincial lo es en la télesis establecida en el art. 120 citado. Por lo demás es pacífica la doctrina y la jurisprudencia al establecer esta finalidad como esencial y propia del Ministerio Público Fiscal, siendo éste un sujeto esencial en el proceso penal como garantía debida del mismo. Que surge claro que la representación de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, son de resorte y de exclusiva competencia del Ministerio Público que debe ejercerla en la forma establecida por la ley, siendo el requisito esencial de su actuación, la fundamentación (argumentación) de las intervenciones que realice, sean éstas orales y/o escritas.- La opinión del Ministerio Público Fiscal resulta, como consecuencia de las funciones constitucionales asignadas en el art. 120 de*

la C.N., esencial y constitutiva de la garantía del debido proceso, tanto adjetivo como sustantivo, y de la garantía de defensa en juicio, y si su actuación es defectuosa o irregular, ello impide que en un caso concreto, ejemplo de ello el de marras, que se efectivicen los derechos constitucionales- convencionales que gobiernan y sustentan el juicio penal llevado adelante por el Estado contra una persona." Además, en los autos caratulados: **"INC. DR. ALBERTO LUCIANI S/SOLICITA EXCARCELACIÓN EN AUTOS: ROLON FERNANDO S/ INFRACCIÓN ART. 119 del C.P" Expte. N° I-53.729/21, N° de Recursos 7146/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción N °1 de Pico Truncado, sostuve que: *"Sobre este piso, es importante recordar que, como corolario del principio de inocencia, se encuentra el derecho del imputado a transitar el proceso en libertad (art. 18 C.N., art. 24 de la Constitución Provincial, art. 7 de la C.A.D.H.). Este derecho puede verse restringido en los supuestos en que la libertad del imputado pueda tornar ilusorios los fines del proceso penal, en cuyo caso la ley autoriza a disponer la detención cautelar del imputado para neutralizar peligros procesales que conspiran contra dichos fines, como son el peligro de fuga y el de entorpecimiento de la investigación. Para ello la ley de forma fija algunas pautas a tener en cuenta a los fines de realizar la evaluación respecto de la existencia de riesgos procesales (art. 302 C.P.P.).* ***La evaluación de los factores de ponderación debe ser integral y conjunta, sopesando las circunstancias que establece la ley procesal. La pena es expectativa para el delito endilgado no puede servir de único fundamento para denegar la excarcelación, pero sí debe ser un factor más a tener en cuenta. A pesar de lo expresado y aun cuando el imputado fue procesado por hechos de***

suma gravedad, con una elevada pena en expectativa, recuerdo que el Estado le brindó al imputado la posibilidad de transitar el proceso en libertad, imponiéndole una cautela menos gravosa, reglas respecto de las cuales hizo caso omiso, en dicha oportunidad vislumbrando un desapego a las normas y a las disposiciones impuestas por el órgano jurisdiccional. No cambiando su postura a lo largo del presente proceso. *Esto es así teniendo en cuenta que ya analicé la media cautelar de prisión preventiva al momento de resolver el recurso de apelación interpuesto en los autos principales, sobre los que recayera resolución en fecha 29 de septiembre de 2022, la cual se encuentra registrada bajo Tomo: LXXX Registro: 070 Folio 193/196, en la cual exprese en parte pertinente" En este caso al imputado se le brindó la oportunidad de permanecer, luego del primer dictado de la prisión preventiva, en libertad el resto del proceso. esa posibilidad, por libre voluntad del mismo, fue desechada cuando contacto a la víctima sabiendo previamente que le está prohibido. Si bien ello puede tener una explicación en su motivación...lo cierto es que, allende el mismo, objetivamente incumplió su obligación y que subjetivamente, el fin, surge claro de la denuncia de la víctima, fue ofrecerle dinero en primer término para amenazarla cuando obtuvo una negativa de ella. Hay argumentos más que suficientes para sostener la continuidad de la prisión preventiva, por lo que entiendo que la misma debe ser confirmada." Es por ello que el riesgo de entorpecimiento de la investigación es cierto y objetivo y debe ser neutralizado, no pudiendo ser efectivizado de otra manera que no sea inevitablemente restringiendo la libertad del imputado. No pudiendo a esta altura del proceso asegurarse que el imputado mantendrá su conducta a derecho. ... Es necesario destacar que el*

Estado a través de la función jurisdiccional le otorgó la posibilidad de transitar el proceso en libertad, luego de haber sido detenido cautelarmente. Ello también puede operar desde el inicio de las actuaciones. Esta situación implica para la persona que se encuentra imputada en un proceso penal, por parte del Estado, la garantía de cumplir el proceso en libertad cuando se estima que los peligros procesales pueden ser neutralizados de manera menos gravosa que la restricción de la libertad ambulatoria. Es decir que la persona que se encuentra sujeta a un proceso penal, si cumple con las reglas y pautas de conductas que se le asignan, podrá mantener esta situación hasta la sentencia definitiva, para dotar de plena vigencia al derecho de transcurrir el "juicio" con medidas restrictivas menos graves que su detención cautelar, evitando que el mismo sea restringido por incumplimiento de la persona a quien beneficia. Pero cuando la persona a quien se le reconoce el derecho de transitar el proceso penal en libertad, voluntaria e injustificadamente decide incumplir las pautas de conductas, no puede ese cumplimiento trasladarse al Estado, pues es claramente, responsabilidad exclusiva y excluyente de quien no se motiva en la norma pudiendo hacerlo. El principio de gradualidad en la aplicación de las medidas cautelares, impone al estado un uso razonable de la fuerza que detenta monopólicamente, pero no lo exime de ejercerlo cuando la persona que se encuentra sujeta a proceso penal incumple las normas, por el contrario, se encuentra obligado a asegurar los fines del proceso. Existe la responsabilidad de cada persona de cumplir con las normas, máxime cuando estas la benefician y están pensadas en su favor, pero es la libre decisión del sujeto que puede hacer caso omiso de las mismas, sabiendo además que deberá responder por sus actos. Esta libre decisión no puede trasladarse al estado,

es de cada ser humano. No puede perderse de vista que los riesgos procesales se integran con dos materias diferentes entre sí, una que hace al peligro de fuga, pues no puede haber juicio en ausencia. Y la otra está relacionada con el peligro de entorpecimiento de la investigación, en donde la autoridad jurisdiccional deberá valorar la situación no solo de los testigos y de la evidencia material (pericias, informes, etc.) sino y especialmente de la víctima y de su grupo familiar, para que las medidas cautelares que se adopten protejan efectivamente los derechos de todas las personas afectadas directa o indirectamente por la conducta objeto de investigación. Por todo ello, la posibilidad y oportunidad que el Estado le brindara al imputado, fue aprovechada por éste para incumplir las normas que se le impusieran e intentar entorpecer la investigación, razón por la cual, el auto debe ser confirmado." Y finalmente, en los autos caratulados: "INC. DE COPIAS EN AUTOS: TORRES RODOLFO ABDON Y OTRO S/INFRACCION ART. 119 DEL C.P.A. (RECARATULADO) " Expte. Nº I-57387/23, N° de Juzgado de Recursos **7337/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Pico Truncado, sostuve que: *"Sobre este piso de marcha, corresponde analizar si en el caso concreto existen esos peligros procesales que puedan tornar ilusorios los fines del proceso. Para ello, cabe tener en cuenta las pautas establecidas por el legislador provincial en el art. 302 del C.P.P., entre las que se encuentra la objetiva valoración de las características del hecho. En este ritmo de marcha cabe señalar que el primer nivel de análisis es el hecho y la gravedad o violencia que el mismo pueda tener. Sobre este tópico cabe señalar que la modalidad de los abusos que se investigan en autos fueron violentos desde el punto de vista psicológico, lo que está claro no solo del relato de la*

víctima, sino y en especial, de las graves consecuencias psicológicas que las mismas le causaron a la víctima, sumado a la intervención de dos personas agresoras en el hecho. A ello debe sumarse la clara advertencia final realizada a la víctima por el coautor Torres, al decirle "esto muere acá"; una clara advertencia que no solo confirma el conocimiento pleno del delito que acaba de cometer el autor, sino y en especial, que la víctima debería silenciar el abuso, pues de lo contrario podría ser objeto de futuras represalias por parte del mismo. En segundo lugar, débese tener en cuenta que la calificación legal en la cual subsumen las conductas investigadas, establecen por si mismas, un incentivo, allende el arraigo de los coimputados, para eludir la justicia, o entorpecer la investigación y la realizaciónm, a todo evento, del juicio oral. En tercer lugar, el estado de salud psicológica de la víctima implica que, en virtud de la vulnerabilidad que padece, debe ser resguardado por el Estado de forma tal que, las decisiones jurisdiccionales no la afecten o revictimicen más allá de lo que lo hizo el propio hecho. En cuarto lugar, el rol central como órgano de prueba en la presente causa, pues sobre ella pesa toda la carga de la prueba de la instrucción, y si la msima se ve afectada por cualquier acción de los coimputados, implicarían un claro entorpecimiento de la investigación. De los distintos niveles de análisis realizados, se puede proyectar, teniendo en cuenta todos los informes psicológicos, que no existe otra forma de cautelar que no sea la prisión preventiva, teniendo en especial consideración, la nula importancia y reconocimiento como ser humano, que los autores le dieron a la víctima, poniendo su interés subjetivo por la satisfacción de su deseo sexual, por sobre la propia integridad de la víctima. Estamos frente a un hecho grave que ha acarreado a la víctima serias y

perjudiciales consecuencias. Si bien el A quo al dictar la prisión preventiva, pone el acento en la víctima y la protección que el Estado debe brindarle en consonancia con lo dispuesto por las leyes en la materia, y las obligaciones asumidas en los tratados internacionales suscriptos, entiendo que, sin dejar ello de lado, el énfasis en la elección de esta forma de cautelar a los imputados, debe estar en velar por que se cumplan los fines del proceso, neutralizando para ello los riesgos procesales que puedan existir. No puede pasarse por alto lo manifestado por la testigo S.A. (fs.335), hermana de D.T.P. en relación a que la familia de T. intentó contactarse con su familia, lo que resulta un indicio de que T. en libertad pueda intentar contactar a la víctima a fin de hablar sobre lo sucedido, con las consecuencia que ello puede implicar para la víctima, dado su estado de salud referenciado supra. No es óbice a ello, que antes de ser detenido viviera en la ciudad de Bahía Blanca, pues hoy en día existen diversas formas y tecnología para mantener un contacto a la distancia. Por último, debe tenerse presente que la ciudad en que sucedieron los hechos es una comunidad relativamente pequeña, por lo que estando los imputados en libertad, es probable que aún cuando cumplan con medidas cautelares de protección a la víctima, de todos modos se produzcan cruces casuales, con las consecuencias que ello acarrea en el caso concreto dado lo que un gesto o una mirada de cualquiera de los imputados puede implicar para D.T.P. Es así que entiendo que la prisión preventiva amerita ser confirmada. Sin perjuicio, comparto con lo expresado por el A quo, que si el avance de la investigación permite variar lo sostenido en autos, podrá reevaluarse la medida cautelar. En este sentido, entiendo pertinente realizar la atención y abordaje de la víctima por el ***Centro de Asistencia a la Víctima****, y requerir conclusiones respecto*

al estado de la misma, y la posibilidad, a todo evento, de analizar, conforme al mismo, una valoración de medidas cautelares menos grave que la dispuesta, sin que implique, como se dijo, situación de entorpecimiento de la investigación, fuga, ni de revictimización. Por último, y en relación a la no aplicación del Plenario "Diaz Bessone" invocado, me remito a lo expresado por nuestro cimero tribunal provincial. En los autos caratulados ***"PONCE, EMILIO ALEJANDRO S/ EXCARCELACIÓN", Expte. P-5135/11-III (P-719/12/TSJ)****, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia, sostuvo que: "VII.-)* ***Concretamente la defensa se agravia sosteniendo que en autos debió aplicarse el plenario "Díaz Bessone, Ramón Genaro s/ Recurso de inaplicabilidad de ley" CNCP, fallo plenario nº 13.-*** *Resulta conveniente antes de ingresar al tratamiento del tema de fondo, aclarar la validez que tienen los fallos plenarios.- Que, así Zaffaroni sostiene "...Tampoco la jurisprudencia es "fuente" del derecho penal en sentido estricto, aunque se trate de jurisprudencia plenaria. No admitimos la opinión que asimila la jurisprudencia plenaria a una ley interpretativa, por compartir los argumentos que desde antaño se han esgrimido en nuestra doctrina: la jurisprudencia plenaria no puede ser fuente del derecho, porque se dirigiría a particulares, sin que nadie le exija llenar los requisitos de la ley, es decir, sin la publicidad del art. 2º del código civil...". Agrega "...Por otra parte, darle a la jurisprudencia plenaria el carácter de una ley interpretativa implica una lesión al principio de división de los poderes del Estado, puesto que el Poder Legislativo no puede delegar sus funciones en el Poder Judicial..." (Zaffaroni, Eugenio R, Tratado de Derecho Penal, Parte General, t.I, p.126/127). En tanto Soler sostiene "...desde el juez de más modesta competencia hasta el tribunal de mayor jerarquía, la*

función jurisdiccional consiste siempre en el deber de aplicar la ley, sin que pueda imponerse al juez ninguna forma determinada de entenderla..." (Soler, Sebastián, Derecho penal argentino, T.I, p.159). De idéntica manera se expide Ricardo Núñez "...No se salvan las objeciones diciendo que no se trata de una ley, sino de un acto del régimen interno de las Cámaras, porque, como ya hemos expresado, a este acto se le reconocen los efectos propios de las leyes: obliga, se dice, a los jueces superiores e inferiores y se extiende su autoridad sobre todas las personas y hechos jurídicos. Si no pueden equipararse a la ley, es obvio que el pronunciamiento plenario no puede ser fuente penal. Lo que quiere decir, a pesar de los textos legales contrarios, que los jueces en los casos posteriores al que ocasionó el acuerdo, deben buscar el tipo penal y la pena en la ley misma y no en la resolución del tribunal en pleno..." (Núñez, Opúsculos de derecho penal y criminología, 1992, p.75). Por otra parte, el artículo 10 de la ley 24.050 establece que "...la Cámara Federal de Casación Penal se reunirá en Tribunal pleno: a) para reglamentar su labor o la distribución de la labor de sus salas, b) para unificar la jurisprudencia de sus salas o evitar sentencias contradictorias, c) para fijar la interpretación de la ley aplicable al caso cuando la Cámara, a iniciativa de cualquiera de sus Salas entendiera que es conveniente. La interpretación de la ley aceptada en una sentencia plenaria es de aplicación obligatoria para la Cámara, los Tribunales Orales, Cámara de apelaciones y para todo otro órgano jurisdiccional que dependa de ella, sin perjuicio de que los jueces que no compartan su criterio dejen a salvo su opinión personal...".- (La negrita es de mi autoría)".-

En ese orden entiendo que el riesgo de fuga puede ser neutralizado con la presentación en forma semanal del

imputado en la Comisaría más cercana a su domicilio; así como el riesgo de entorpecimiento de la investigación puede neutralizarse con medidas prohibitivas de su libertad ambulatoria, en especial la prohibición de concurrencia a lugares donde existan explotaciones hidrocarburíferas.

Así las cosas, considero procedente revocar la prisión preventiva impuesta a **Z. L. A.**, concediéndole la excarcelación bajo caución juratoria, la que deberá hacer efectiva el Sr. Juez de Instrucción, imponiendo las siguientes condiciones, sumadas a las de estilo: a) la obligación de presentarse una vez por semana el día que el A quo indique, en la Comisaría más cercana a su domicilio, b) la prohibición de estar y circular por cualquier medio dentro o en las inmediaciones de los predios de las empresas petroleras en toda la zona norte de Santa Cruz (Caleta Olivia, Pico Truncado, Las Heras y zonas aledañas), como así lugares donde exista explotación hidrocarburífera, haciéndole saber en forma expresa que ante el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que se le imponen, se revocará la excarcelación que se le concede.

En relación al embargo dispuesto por el A quo, en cumplimiento de lo establecido por el art. 499 del C.P.P., se observa que contrariamente a lo sostenido por el letrado defensor, la medida cuenta con una suma determinada($3.000.000), cuyo monto fue fijado conforme los lineamientos que el A quo expuso a fs. 133, y se aprecia acorde a las pautas establecidas en dicho artículo.

Respecto al embargo, En los autos caratulados **“INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS: VELAZQUEZ ADRIÁN ALEJANDRO S/ ROBO CALIFICADO” Expte. I-55811/22, N° de Recursos 6803/22, procedentes del Juzgado de Instrucción y**

Penal Juvenil Nro. 1 de Pico Truncado, sostuve que: *"...En lo referente al embargo impuesto por el a quo, juzgo que la suma fijada se encuentra acorde a los parámetros establecidos por el art. 499 del C.P.P. Débese tener en cuenta que: "...Las llamadas medidas coercitivas dentro del proceso penal pueden subdividirse por su naturaleza en medidas coercitivas de carácter patrimonial y real. Básicamente, estas últimas se refieren a mandatos que se dirigen contra los bienes muebles o inmuebles a fin de asegurar, obtener o limitar el patrimonio del encausado con el objeto de garantizar la reparación civil, la pena pecuniaria y el pago de las costas... La medida cautelar no debe corresponder con la situación personal del imputado sino con las pautas previstas en el art. 518 del Código de forma... pues el embargo de bienes debe ordenarse en cantidad suficiente para garantizar la pena pecuniaria, la indemnización civil y las costas..." (Conf. CODIGO PROCESAL PENAL DE LA NACION, Comentado y Anotado, MIGUEL ANGEL ALMEYRA, TOMO II, Ed. La Ley, año 2077, páginas 428/430) Analizados los hechos investigados, puede afirmarse que el monto del embargo establecido por el A quo para nada resulta elevado, teniendo en consideración las pautas que deben seguirse para su determinación, mencionadas supra. La defensa argumenta que las víctimas no sufrieron daño alguno, y que los celulares fueron recuperados. Sin embargo, esta circunstancia no resulta óbice para que puedan ejercer la acción civil derivada del delito (art. 80 y ss. del C.P.P.), pues el daño resarcible económicamente producto del hecho delictivo si bien suele ser material, no es exclusivo y excluyente. A ello debe adunarse el valor de las costas causídicas, lo que me lleva a concluir que el monto fijado por el Juez de Instrucción no es elevado como lo plantea el defensor, y debe ser confirmado..."*.- Y en los autos autos

caratulados: **“VILLALBA LUCAS ALEXIS S/ Tentativa de Hurto” Expte. Nº 83870/24, N° de Juzgado de Recursos 7653/24, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 Caleta Olivia,** sostuve que: *"En cuanto a la nulidad del embargo, considero que el mismo resulta ajustado a derecho y que sin perjuicio de que no se especificaron las razones o fundamentos de su imposición, en los considerandos, fueron enunciados de manera pormenorizada en la parte resolutiva, no observando de los agravios del recurrente vicios que causen un gravemente irreparable o que solo pudieran ser saneados con una declaración de nulidad, que por su naturaleza es de carácter restrictivo. En este sentido, el establecimiento de un monto dinerario como embargo, debe realizarse teniendo en cuenta las características de los hechos y el grado de intervención “lato sensu” en los mismos, como así las consecuencias del delito, lo que surge claro de la motivación del auto que establece la decisión jurisdiccional de existencia de mérito. Es decir que el monto y su valoración no surgen de manera arbitraria, sino y por el contrario, son una consecuencia directa de la motivación del auto en la cual se establece el procesamiento de una persona. Es a la luz de las características del delito por el cual se la procesa es que surge el monto de embargo, no requiriendo otra motivación que la del propio auto de mérito, el establecimiento de la suma dineraria y es a la luz de ello, que las partes pueden agraviarse y la resolución puede ser revisada y valorada, no requiriéndose un acápite especial, pues la única manera de motivar la suma sería nuevamente*

repetir la motivación del auto de procesamiento. Para ser claro, el monto del embargo debe ser una suma de dinero razonable a la luz del hecho por el cual se procesa a una persona. Este razonamiento es el que surge, claramente, del art. 499 del CPP.".-

Bajo estos parámetros entiendo que el embargo dispuesto por el Juez y su monto no merecen objeciones, siendo razonable la suma establecida.

Finalmente, debe tenerse presente que el auto de mérito exige probabilidad positiva, como se señalara supra, para que la acción penal continúe, prospere y motive, etapa crítica de la instrucción mediante (requerimiento de elevación a juicio, oposición en su caso y/o auto de elevación a juicio o decreto de clausura de la instrucción), la apertura y sustanciación del **juicio oral y público**, lo que dista sustancialmente y es diferente a la certeza que se requiere, una vez materializado el mismo, para condenar a una persona como autora penalmente responsable de un delito e imponerle una pena.

Bajo estos parámetros, se afirma que el Sr. Juez de Instrucción fundó su decisión de mérito en las constancias agregadas en la causa y la misma implica una crítica racional de los elementos probatorios señalados y una derivación razonada del derecho vigente aplicable al caso.

V.-Por último, en relación a las manifestaciones del Defensor Particular respecto a la demora e incumplimiento de plazos procesales en la instrucción (fs. 169/170), se observa que el letrado defensor interpuso recurso de apelación el día martes 07 de julio de 2026 (fs. 142/144 vta.), que la concesión del recurso fue proveída en día martes 14 de julio de 2026 (fs. 145) y notificada a la defensa y al Ministerio Público Fiscal en igual fecha (fs. 145). Aquí cabe señalar que el día miércoles 8 de julio fue día hábil, mientras que los días 9, 10, 11 y 12 fueron días

inhábiles (feriado nacional, día no laborable -feriado puente-, y fin de semana respectivamente), y el lunes 13 día hábil nuevamente.

Asimismo, se observa que el mismo 14 de julio se libró Oficio a la Comisaría Seccional Segunda a los fines de que se notifique dicha providencia al imputado (fs. 146), dependencia policial que remitió el Oficio debidamente diligenciado el día viernes 17 de julio de 2026 conforme surge del cargo impuesto a fs. 164; habiéndose remitido el expediente a esta instancia en fecha lunes 20 de julio de 2026, conforme surge del certificado de elevación de fs. 165.

Cabe tener en cuenta que el art. 155 el C.P.P. establece que *"En los términos se computarán únicamente los días hábiles y los que se habiliten, con excepción de los incidentes de excarcelación o eximición de prisión, en los que serán continuos ..."*

Es decir, si bien nos encontramos con una causa con persona detenida que posee preferente despacho, conforme lo establecido en el art. 24 del Reglamento para la Justicia, no estamos ante un trámite con plazos continuos y en horas como puede ser un incidente de excarcelación o un habeas corpus.

Sin perjuicio de ello, se advierte un ligero retardo en proveer la apelación así como en diligenciamiento del Oficio de notificación al detenido por parte de la autoridad policial (sin perjuicio de que no puede desconocerse de que a dicha fecha se encontraba vigente la medida de fuerza policial, lo cual fue de público y notorio conocimiento), por lo que corresponde hacer saber al Sr. Juez de Instrucción y a la Sra. Secretaria, que en las causas con personas detenidas deberán dar estricto cumplimiento a los plazos procesales conforme lo determina del C.P.P. y el Reglamento para la Justicia de la

Provincia de Santa Cruz, debiendo además la Actuaria, en caso de demoras por parte de la autoridad policial en el diligenciamiento de actuaciones, requerir el pronto cumplimiento de lo ordenado y la inmediata remisión a la sede del juzgado.

Por lo expuesto, como Juez de Recursos:

RESUELVO:

I.-RECHAZAR el planteo de NULIDAD por falta de fundamentación de la resolución apelada formulado por la defensa.

II.-CONFIRMAR PARCIALMENTE el auto de fs. 124/133 en cuanto ordena el procesamiento de Z. L. A., MODIFICANDO la calificación legal de ROBO CALIFICADO POR HABER SIDO COMETIDO EN DESPOBLADO Y EN BANDA EN GRADO DE TENTATIVA (Art. 166 inc. 2 y 42 C.P.), por la de ROBO EN DESPOBLADO EN GRADO DE TENTATIVA (art. 167 inc. 1 y 42 del C.P.)

III.-REVOCAR PARCIALMENTE el auto de fs. 124/133 en cuanto ordena la prisión preventiva de Z. L. A., concediéndole la EXCARCELACIÓN bajo caución juratoria, la que deberá hacer efectiva el Sr. Juez de Instrucción, imponiendo las condiciones de rigor, a las que deberá añadir las siguientes obligaciones que debe cumplir el imputado: a) la obligación de presentarse una vez por semana el día que el Sr. Juez indique, en la Comisaría más cercana a su domicilio, b) la prohibición de estar y circular por cualquier medio dentro o en las inmediaciones de los predios de las empresas petroleras en toda la zona norte de Santa Cruz (Caleta Olivia, Pico Truncado, Las Heras y zonas aledañas), como así lugares donde exista explotación hidrocarburífera y/o, minera, haciéndole saber en forma expresa que ante el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que se le imponen, se

revocará por parte del Juzgado de Instrucción, la excarcelación que se le concede.

IV.-Líbrese Oficio urgente a fin de comunicar al Sr. Juez de Instrucción lo resuelto en el punto II para su inmediato cumplimiento.

V.-HACER SABER al Sr. Juez de Instrucción y a la Sra. Secretaria que en las causas con personas detenidas deberán dar estricto cumplimiento a los plazos procesales conforme lo determina del C.P.P. y el Reglamento para la Justicia de la Provincia de Santa Cruz, debiendo además la Actuaria, en caso de demoras por parte de la autoridad policial en el diligenciamiento de actuaciones, requerir el pronto cumplimiento de lo ordenado y la inmediata remisión a la sede del juzgado.

VI.-Regístrese, notifíquese, cumplido vuelvan los autos al Juzgado de Instrucción Nº 1 de Las Heras.

Carlos Augusto Borges
Juez de Recursos

Ante mi:

Paola Karina Salino
Secretaria