



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

"Balmaceda, Leopoldo Daniel Alberto s/ Recurso extr. de inaplicabilidad de ley en causa N° 20.304 de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala II- del Departamento Judicial de Bahía Blanca"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Bahía Blanca rechazó el recurso de la especialidad deducido por la defensa oficial de Leopoldo Daniel Alberto Balmaceda contra la decisión del Juzgado en lo Correccional N° 2 de ese departamento judicial que condenó al nombrado a la pena de tres (3) años prisión y costas del proceso, declarándolo reincidente, por resultar autor penalmente responsable de los delitos de hurtos reiterados -dos hechos- en concurso real (arts. 50, 55, y 162, Cód. Penal).

II. Contra ese pronunciamiento, el titular de la Unidad de Defensa N° 1 de la Defensoría General del Departamento Judicial de Bahía Blanca, doctor Germán Kiefl, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. escrito de fecha 11-8-2021) el que fue declarado admisible por el intermedio (Res. 4-11-2021).

III. El recurrente denuncia que el revisor dictó un pronunciamiento arbitrario, toda vez que omitió tratar debidamente las cuestiones llevadas a su conocimiento de manera conglobada, única forma de

tomar real dimensión de las afectaciones denunciadas en su recurso de apelación.

Sostiene que durante todo el proceso se cometieron diversas violaciones desde el ámbito judicial que cercenaron los derechos de su asistido y que su análisis imponía examinarlas en sumatoria puesto que cada una de ellas configuró una restricción diversa, y todas en conjunto, una violación más grave, la que determinó finalmente que Balmaceda no tuviera un juicio justo.

Indica que los derechos que denuncia violentados son esenciales, que distinguen a un proceso acusatorio, democrático y republicano de uno inquisitivo, y que establecer como regla que el imputado deba padecer restricciones en aquellos significa, sin más, violar el derecho de defensa en juicio.

Refiere que los cuestionamientos llevados a conocimiento del superior fueron los referidos a que se le denegó al imputado su derecho a consultar por su cuenta la causa a través de la Mesa de Entradas Virtual, que se dejó sin efecto la audiencia preliminar dispuesta por el Juez y pedida por la parte, que se demoró injustificadamente la fijación de la fecha para la realización del debate oral, que se denegó registrar el debate mediante audio y video y que no se permitió al imputado estar presente en la Sala de Audiencias durante el desarrollo del juicio en su contra, debiéndolo escuchar a través de un teléfono celular desde el lugar de su alojamiento penitenciario.

Adita que la Alzada le cuestionó no haber demostrado el perjuicio concreto a los derechos de su defendido como consecuencia de cada una de las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

privaciones denunciadas y que, cargarle a la parte esa labor, resulta absurdo.

Sostiene que el sentenciante nada dijo de la nueva prueba aportada recurso de apelación mediante y que su pronunciamiento deviene entonces arbitrario puesto que se aparta de las constancias de la causa, inaplicó normas de carácter constitucional y supranacional al considerar que el debate oral no debe ser declarado nulo (tal su pretensión) pese a haberse llevado adelante sin la presencia del imputado.

En subsidio, presenta tres diversos embates: a) se queja de la respuesta dada por los camaristas en punto a que el agravio llevado en el recurso de apelación referido a la arbitrariedad del juez de grado en la valoración de la prueba, se encontraba precluido; b) repugna la decisión de la Alzada que sostuvo que no se había omitido tratar la atenuante referida a la difícil historia de vida del imputado y c) rechaza la desestimación del agravio presentado a los sentenciantes en punto a la violación al principio de imparcialidad contra la decisión del juez de mérito que terminó por imponer una pena mayor a la requerida por el Fiscal de juicio.

IV. Considero que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no debe tener acogida favorable.

La defensa reedita en esta instancia extraordinaria todos y cada uno de los agravios presentados ante la Cámara Penal, disconformándose de lo resuelto por ésta pero omitiendo refutar debidamente lo

allí decidido o incorporar nuevos argumentos que ameriten un serio tratamiento de sus conocidas pretensiones. Veamos.

1. Planteo principal. Nulidad del juicio oral por violación al debido proceso, al derecho de defensa y al derecho del imputado de presenciar el juicio.

El defensor sostuvo en su recurso de apelación que Balmaceda no tuvo un juicio justo, que se desconocieron las garantías constitucionales y convencionales que lo amparan y que se menoscabó el derecho a ejercer su defensa material.

A ello, los camaristas indicaron que los agravios esgrimidos por la defensa dan cuenta de que solo se ha expresado -de modo genérico y en vago- el perjuicio que en su opinión sufrió la parte, pero sin demostrar en absoluto la existencia de detrimentos concretos derivados de los vicios que a su modo de ver existieron.

En tal inteligencia la Alzada consideró que no solo debe motivarse el reclamo sino que se debe demostrarse de qué defensas se vio privado el imputado y de qué manera el cumplimiento del acto del modo previsto por la ley hubiera variado su suerte en la causa. En abono a su postura cita precedentes del Tribunal de Casación Penal, de esa Suprema Corte de Justicia y de la Corte federal.

De seguido sostuvo que sin perjuicio de la deficitaria alegación de los agravios, no encontraba concretadas las violaciones denunciadas por la defensa.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

Se impone entonces ahora, atento la multiplicidad de planteos que integran cada embate, distinguir los mismos.

1. a. Autorización MEV:

El defensor indicó que cuando el imputado solicitó autorización para consultar la causa a través de la Mesa Virtual de la SCBA (MEV) el juez correccional desestimó su pedido argumentando que existe un límite para el conocimiento del causante, las resoluciones que le son expresamente notificables, ello sumado al acceso total del que potencialmente goza su defensa.

Entendió que esa resolución no estaba debidamente fundada, que el interés del imputado no radica solamente en las resoluciones que le son notificadas sino en el conocimiento total de lo ocurrido en la causa, cuestión que no logra suplir el contacto y la remisión de las piezas que su abogado pueda hacer.

Concluyó así que la denegatoria a su petición, amparada además por el artículo 4° de la Resolución n° 545/06 de la SCBA, configuró la violación del derecho de defensa.

La Cámara Penal, con sustento en opinión doctrinaria, indicó no advertir de qué manera la denegatoria al imputado de acceder a la MEV pudiera haber afectado el derecho de defensa, puesto que los actos procesales disponibles en tal plataforma pudieron ser conocidos y transmitidos fielmente por su defensor.

1. b. Audiencia preliminar:

El defensor refiere que a pedido de esa parte el día 18 de septiembre de 2020 el Juzgado

en lo Correccional N° 2 del Departamento Judicial de Bahía Blanca fijó fecha de audiencia preliminar y corrió vista al Fiscal del ofrecimiento de prueba de la defensa.

Que en tal ocasión el Fiscal se expidió acerca de la innecesariedad de la celebración de tal audiencia, ante lo cual insistió con su celebración.

Que seguidamente el juez revocó su propia decisión y prescindió de la celebración de la audiencia preliminar en atención al acotamiento que imponía la emergencia sanitaria de aquel momento y por considerar que carecía ya de objeto procesal.

Ante lo así decidido el defensor expuso que el juez se contradijo con lo resuelto por el mismo días atrás y que se apartó de la propia legislación procesal, toda vez que no resulta acertado que la audiencia preliminar sea obligatoria solo en los casos de juicios por jurados.

Concluyó que de esta manera se privó a Balmaceda de litigar bajo los parámetros de la oralidad y la contradicción sobre los aspectos relativos a la prueba que se llevaría al debate oral.

Por su parte, el revisor arguyó que la parte no adujo ni demostró cuál fue la prueba que no pudo contrarrestar en el debate ni qué pruebas se vio privado de ofrecer y hacer valer en juicio en el caso de haberse efectivamente celebrado la audiencia que reclamaba.

Luego de referir detalladamente el tránsito procesal transcurrido producto de la instancia de ofrecimiento de prueba, insistió en que el defensor no había indicado el perjuicio concreto, más aún recordó que uno de los argumentos defensistas al



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

protestar contra la no realización de la audiencia preliminar fue la oposición a la incorporación por lectura de la declaración indagatoria del imputado, acto del que luego, en el desarrollo del debate, se abogó por su incorporación sosteniendo que Balmaceda no declararía nuevamente y se atendería a lo dicho en oportunidad del acto previsto en el artículo 308 del Código Procesal Penal.

1. c. Demora injustificada en la fijación de fecha para la celebración del debate oral:

Alegó la parte que el juez demoró injustificadamente la fijación de la fecha para el debate oral estando su asistido detenido preventivamente desde el 28 de febrero de 2019.

En este sentido mencionó que al día siguiente de que solicitara la excarcelación de su asistido por entender violado el plazo razonable, y unas horas antes de rechazar tal petición, el magistrado dispuso el 26 de febrero de 2021 fijar la fecha de inicio del debate para el 12 de marzo del mismo año.

Argumentó que el retardo de tal decisión resultaba injustificado puesto que el mismo juez había fijado fecha para la celebración de otros debates orales en causas distintas que no tenían imputados privados de su libertad y que no se encontraban tan avanzadas como la de su defendido.

Concluyó entonces que la mora denunciada afectó el derecho del imputado a ser juzgado en un plazo razonable.

A tal embate, el intermedio resaltó que la defensa vinculó la denunciada demora

judicial en fijar fecha de debate con el estado de privación de la libertad de su asistido, cuestión que permite la articulación de otros carriles procesales que, para más, fueron ejercidos (Hábeas Corpus en IPP 20.148/II).

De seguido sostuvo también que el embate fue ligado al derecho del imputado a ser juzgado en un plazo razonable, siendo inadvertible cómo tal garantía que se denuncia conculcada podría proyectar sus efectos para invalidar un juicio oral, puesto que en todo caso debió relacionarse con la insubsistencia de la acción penal y su extinción por inobservancia de lo normado en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, alegato que estuvo ausente en la presentación de la queja.

Concluyó que sin perjuicio de lo dicho, no encuentra conculcada la garantía del plazo razonable desde la perspectiva de la teoría de la ponderación.

Aditó que, para más, la defensa guardó absoluto silencio respecto de una cuestión crucial como lo fue la pandemia COVID 19, hecho público y notorio que mereció sendas decisiones de esa Suprema Corte de Justicia en punto a la retrogradación y restablecimiento del servicio de justicia.

1. d. Registración del juicio mediante audio y video:

Señaló la defensa que el imputado, con base en la desconfianza generada por la denegatoria del derecho a compulsar la MEV y la demora injustificada en la realización del debate, solicitó que



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

el juicio oral sea registrado por audio y video.

Indicó que tal solicitud fue resuelta de manera negativa por el órgano juzgador con fundamento en las medidas de prevención que debían atenderse en virtud de la pandemia existente y disponiendo asimismo la registración del debate solo mediante audio y a cargo del juzgado.

Por lo así resuelto, la parte argumentó que la registración solicitada en los términos señalados tenía la función de garantizar un mayor estándar de la garantía del doble conforme, ya que mediante las imágenes grabadas el órgano revisor podría percibir las cuestiones que se encuentran reservadas -por imperio del principio de inmediación- a los magistrados del debate oral (gestos faciales y corporales de los testigos y del juez mismo).

Cuestionó también que uno de los argumentos para la desestimación haya sido las precauciones que debían tomarse en función de la pandemia, puesto que justamente la grabación peticionada y llevada a cabo por una sola persona podía garantizar el derecho a la publicidad sin necesidad de la concurrencia del público.

Concluyó entonces que este proceder violentó el derecho a un juicio público y al doble conforme.

Ante estos planteos, los camaristas refirieron que los fundamentos dados por el defensor resultan meramente aparentes, toda vez que omite reparar que, pese a la situación pandémica, se llevó adelante una audiencia oral, de modo que lo allí debatido no fue en secreto y no se conculcó, consecuentemente, el

derecho a un juicio público.

De otro lado, criticó al defensor por no lograr relacionar la denegatoria de grabar mediante video con alguna prueba concreta que exceda la grabación solo de audio que incida en la garantía del doble conforme.

1. e. Ausencia del imputado en el juicio oral:

Arguyó el defensor que en este punto se configuró la más grave de las decisiones jurisdiccionales que viene denunciando, toda vez que se dispuso desarrollar el debate oral en ausencia del imputado, siendo que éste, además, venía sufriendo la privación preventiva de su libertad desde hacía dos años.

Refirió que al tomar conocimiento de que el juez había ordenado que el imputado presencie el debate en su contra desde una sala de videoconferencia ubicada en la Unidad Carcelaria donde cumplía el encierro, presentó un escrito solicitando la presencia completa de Balmaceda en el juicio, a lo que el magistrado respondió por la negativa en función de distintos argumentos: los riesgos propios de la emergencia sanitaria, que el defensor podía entrevistarse con su asistido por cuartos intermedios telefónicos y viceversa todas las veces que estimen necesario, y que no habiendo otra razón explicitada por la parte tendiente a denunciar una afectación del derecho de defensa, debía estarse a la decisión ya tomada de que el imputado participe del debate a través de Microsoft Teams.

Aditó que ante ello, el propio imputado pidió su efectiva presencia en el juicio a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

través de una presentación por derecho propio, petición que fue también denegada por el magistrado de grado.

Narró que Balmaceda escuchó y observó su juicio estando esposado durante horas en una sala del establecimiento carcelario en que se aloja, siendo el audio defectuoso y diferido e impidiéndole mantener contacto fluido con su defensa técnica e interrogar a los testigos que allí deponían.

Tildó la decisión que ataca de irrazonable, puesto que -a su parecer- los beneficios que el juez quería alcanzar con la incomparecencia de Balmaceda en la sala de audiencias (evitar contagios de COVID) resultaban inmensamente inferiores a lo que significaba garantizar al imputado un juicio mínimamente justo.

Formuló diversas referencias a casos en los que los tribunales, resolvieron similares cuestiones pero de manera dispar a las del *sub lite* y concluyó que celebrar el juicio oral de la manera que se hizo impone la nulidad del mismo.

A este último embate, los camaristas advirtieron también que la defensa omitía indicar y mucho menos demostrar de qué modo la presencia del imputado en persona en la sala de audiencias hubiera incidido en el desarrollo del debate y en la recepción de la prueba, señalando que, por lo demás, el acta de debate reveló que en todo momento se resguardó el derecho de defensa de Balmaceda.

Refirieron secuencias del juicio en que la defensa y el imputado intercambiaban comunicaciones y controlaban la prueba y concluyó que

todo ello da cuenta que aún habiéndose celebrado una audiencia mixta, hubo contacto fluido entre el defensor y su asistido, que Balmaceda presencié los testimonios recibidos en la audiencia, por lo que no existió un juicio en ausencia total del imputado como lo denuncia la parte.

Ultimaron su opinión recordando que en ocasión de los alegatos finales, el defensor nada dijo acerca de que la celebración mixta del debate le hubiera impedido tomar efectivo contacto con el imputado y con la prueba allí producida.

Insistieron, por último, que el recurrente omitió en este tramo también mencionar las distintas resoluciones y guías de procedimientos dictadas para la celebración de audiencias total o parcialmente remotas, lo que reafirma que la defensa solo se ocupó de expresar de modo genérico, el perjuicio que en su opinión sufrió el imputado, pero sin demostrar su concreto acaecimiento.

Concluyeron así que la pretensión de nulidad esbozada por la defensa debe ser rechazada por no haberse demostrado en absoluto la afectación de la garantía de defensa en juicio ni vulnerado la que resguarda al debido proceso legal.

2. Planteos subsidiarios.

2. a. Arbitraria valoración de la prueba. Exclusión probatoria:

La defensa oficial denunció que el órgano de grado valoró de manera arbitraria el material probatorio, a contramano de la lógica, violando el principio de inocencia, omitiendo justipreciar prueba fundamental y demostrativa de la inocencia de Balmaceda,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

y valorando aquella obtenida de actos irregulares y contrarios a garantías constitucionales.

Recordó haber cuestionado oportunamente la autoría endilgada a su asistido por los delitos de hurto, pero que el magistrado de grado, a partir de una inferencia vinculada con la camioneta propiedad de Balmaceda, encontró acreditada.

Postuló que como bien fue denunciado desde el inicio del proceso, la investigación en contra de su asistido se trató siempre de una causa armada por la policía que "plantó" evidencias a los fines inculpativos.

Aditó que los agentes policiales Dupré y Delgado, preventores en la investigación contra su defendido, habían sido citados a juicio por la misma Fiscalía acusados de extorsionar a una persona para no armarle una causa y que según los dichos del propio Fiscal en los alegatos, deberían estar detenidos de manera preventiva.

Denunció que el juez no tuvo la predisposición deseada para valorar e investigar la tesis defensiva, siendo que la menospreció desde su presentación.

Criticó la preponderancia que se dio en el debate oral al testimonio brindado por el Oficial Mancini, quien -sostiene la parte- todo el conocimiento que pudo tener de los hechos fue a través del agente Dupré, y por lo tanto debió haberse excluido el contenido de su declaración.

De otro lado, aseguró lo inexacto de lo sostenido por el juez en punto a la existencia de otro cauce independiente de investigación,

ya que hasta la aprehensión de su defendido la prueba se ceñía al informante anónimo que vinculó la camioneta de Balmaceda con la que se infería había sido utilizada en la comisión de los hechos.

Prosiguió sosteniendo que no había motivos para interceptar a Balmaceda, ni para requisar su camioneta; que la venda hallada dentro del vehículo fue producto de un acto nulo; que los preventores falsificaron el acta de procedimiento; que se lo aprehendió por supuesta desobediencia, causa luego archivada; que durante la requisa no se preservó la mochila secuestrada; que la persecución se hizo en autos particulares, que no se usaron sirenas, que no iban vestidos de policías, que los funcionarios no exhibieron sus placas para identificarse y que sólo se dieron a conocer al estar al lado de su defendido; que no fue exacto sostener que Arévalo se topara casualmente con la camioneta de Balmaceda; que no se tuvieron en cuenta las presiones sufridas por la testigo para incriminar al imputado en la circunstancia de haberse hallado la rodillera sustraída en el domicilio de Tebes; y que los agentes policiales no cumplieron con los recaudos estalecidos en los artículos 257/262 del código de rito en los procedimientos llevados a cabo con la víctima Álvarez. Que de todas estas circunstancias el juez de grado nada dijo en su sentencia.

Sumó que sus alegaciones no se trataron de una tesis conspirativa montada para su estrategia defensiva sino que resultó evidente el armado de la causa por los policías que ya tenían un proceso en su contra por conductas similares en otros casos.

Concluyó que con todo lo dicho,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

habiendo sido violado el derecho a la intimidad de su asistido por la requisita a su automóvil y las demás irregularidades denunciadas que gravitaron durante toda la investigación, no podía afirmarse jamás que había otro cauce independiente de investigación.

A este cúmulo de denuncias, el intermedio indicó liminarmente que "[...] Las nulidades que la Defensa introdujera en el debate, y que, en lo esencial trae en el recurso, ya habían sido planteadas y rechazadas en la instancia de garantías, tanto ante el Juzgado de primera instancia como a través del recurso de apelación que motivó la intervención de la Sala I de ésta Cámara".

Postuló que los ahora renovados planteos defensistas ya habían sido tratados y resueltos con carácter definitivo en los autos, con lo que reeditar aquellas quejas introducidas en oportunidad del debate oral resulta un proceder extemporáneo a la luz del artículo 338, inciso 2° del Código Procesal Penal que sella la suerte de la impugnación. Citó en apoyo la causa n° 58.698 de la Sala Sexta del Tribunal de Casación Penal.

Adicionó que, entonces, el planteo así introducido por la parte fue alcanzado por el instituto de la preclusión, que procura que los actos sucesivos que componen el curso del proceso avancen y se incorporen sin retrocesos, de modo que sus efectos queden fijados de un modo irrevocable y puedan valer y dar sustento a las futuras actuaciones.

Consecuentemente, determinó que habiéndose ratificado -por sentencia firme- todo aquel material probatorio, su contenido resultó apto para ser evaluado por el Juez sentenciante, por lo que denunciar

la arbitrariedad del decisorio argumentando que se valoró prueba obtenida en procedimientos atentatorios de garantías constitucionales y validando actos nulos, se muestra ignorante de todas las decisiones que la validaron, de la firmeza de ellas y de su alcance.

Sin perjuicio de lo así asentado, el *a quo* sostuvo que haciendo a un lado lo decidido (con autoridad de cosa juzgada) sobre las irregularidades planteadas, de la lectura del veredicto se desprende que la conclusión condenatoria a la que arribó el juez se apoyó -entre otras- en prueba ajena a las tildadas por la defensa de nulas (testimonio de las víctimas de los dos hechos imputados -Álvarez y Acevedo- que no fueron cuestionados por la defensa, y registros fílmicos de las cámaras de seguridad ubicadas en el Mercado Municipal y en el playón de estacionamiento del Paseo el Sol).

De esta manera entendió el intermedio que los actos denunciados como nulos por la defensa no constituyeron la vertiente original, previa y única de la investigación, sino que existió un cauce independiente y objetivo según el cual la individualización del autor, los allanamientos dispuestos y el secuestro practicado resultaron susceptibles de ser valorados al momento de formar convicción. Citó doctrina y jurisprudencia en apoyo.

Recordó luego que Balmaceda no prestó declaración en el juicio y que sostuvo que mantenía los dichos brindados en oportunidad de la celebración de la audiencia en etapa de instrucción (art. 308, CPP), donde había reconocido su presencia en el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

lugar de los hechos y su vinculación con la camioneta Fiat Fiorino (aunque desprendiéndose de la sustracción de la mochila de la víctima) lo que, sumado al testimonio de Álvarez, pierde todo sustento el argumento central de la defensa consistente en que la causa fue armada.

A dicha circunstancia sumó que, amén de existir los procesos en contra de los policías Dupré y Delgado por presuntos actos de corrupción, tal circunstancia no impone indubitablemente que en autos hayan obrado de tal ilícita manera.

Concluyó que los testimonios de las víctimas, sus dichos respecto de los registros fílmicos que se les exhibieron y que captaron el lugar y momento de los hechos como así también los reconocimientos efectuados de las pertenencias a ambos sustraídas, constituyeron material probatorio previo y ajeno a la intervención de los agentes policiales Dupré y Delgado que, para más, brindaron credibilidad y soporte a los restantes elementos incorporados a la causa que permitieron demostrar con certeza la autoría de Balmaceda en los hechos imputados.

2. b. Atenuantes. Nulidad por omisión de tratamiento.

El defensor sostuvo en este tramo de sus embates que en la sentencia condenatoria se omitió tratar la circunstancia atenuante presentada por la defensa derivada de la historia de vida del acusado, indicando que tal cuestión resultaba ser esencial. En apoyo de su reclamo citó jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia y del cimero tribunal federal.

Concluyó que la circunstancia

presentada al juez constituyó un planteo sustancial que el propio magistrado aceptó como tal, pero que sin perjuicio de ello nada se dijo al momento de mencionar y valorar las circunstancias atenuantes. En atención a ello, concluyó que dicha omisión se trató llanamente de un olvido del sentenciante, por lo que su pronunciamiento resultó arbitrario.

Adunó que la omisión referida causó perjuicio a su defendido puesto que su valoración y aceptación como circunstancia atenuante habría reducido sensiblemente la pena que finalmente le fue impuesta.

Por su parte, el órgano revisor sostuvo que la defensa recayó en igual déficit técnico que en los embates anteriores, al invocar tan sólo el perjuicio (la no reducción de pena) por no merituar la atenuante, pero sin demostrarlo en el caso.

Para más, afirmó que la cuestión denunciada por la defensa no fue omitida por el juez de grado ya que éste sostuvo expresamente en su sentencia que no concurrían atenuantes, siendo esa su convicción sincera y denotando tal expresión la expresa denegatoria, que mal puede ser entendida como una expresión que omite valorarla.

2. c. Violación al principio de imparcialidad.

Como último planteo subsidiario, la defensa oficial de Balmaceda indicó que el Agente Fiscal solicitó en sus alegatos la pena de tres (3) años de prisión; ello, por sostener que debían valorarse como agravantes la circunstancia de que el acusado cometió los hechos mientras gozaba del beneficio de la libertad



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

condicional, el perjuicio económico generado a las víctimas, la utilización de un vehículo para cometer los hurtos, la reiteración delictiva y la presunta utilización de un inhibidor de señal para impedir el cierre de los autos.

Que pese a tal petición del acuse, el Juez aceptó valorar sólo tres de las circunstancias aumentativas (comisión de los delitos durante el curso de la libertad condicional, perjuicio económico y utilización del vehículo) pero igualmente impuso la pena solicitada por aquel.

En este sentido se alzó la defensa entendiendo que el hecho de haber desestimado la mayoría de las circunstancias agravantes de la pena por las que se había solicitado determinado monto de castigo, se imponía establecer un *quantum* sustancialmente menor.

En tal dirección argumentativa, sostuvo que el juez, al haber procedido de la manera relatada, se extralimitó en su función, entrometiéndose en la que es privativa del órgano acusador y violentando el principio de imparcialidad. En apoyo citó doctrina del Tribunal de Casación Penal.

A tal embate, el revisionista sostuvo que el artículo 40 del Código Penal es una norma dirigida al Juez, es él quien fijará la pena de conformidad a las pautas orientativas del artículo 41 del mismo cuerpo normativo que, por lo demás, indican cierto ámbito de discrecionalidad jurisdiccional en tal tarea.

De seguido citó doctrina de esa Suprema Corte de Justicia a fin de abonar su postura validadora de la posibilidad de que el juez fije una pena

mayor a la solicitada por el acusador (P. 87.253) y recordó, por último, que nuestro sistema no establece un punto de ingreso a la escala penal desde donde sea posible considerar agravantes y atenuantes, cuestión que también abona el rechazo del agravio anterior.

Paso a dictaminar.

Del extenso derrotero que precede a mi opinión se advierte, sin mayor esfuerzo, que la defensa reedita -de manera textual- todos y cada uno de los planteos llevados a conocimiento del juez de grado y del revisor mediante el recurso de apelación; ello, sin hacerse cargo de las abultadas y consistentes respuestas que a tales embates dieron los magistrados, en particular, y por ser objeto del recurso de trato, las brindadas por la Cámara Penal de Bahía Blanca.

Tal extremo, en tanto y en cuanto la parte no adita en esta nueva impugnación novedosos argumentos con entidad bastante para contrarrestar lo decidido, resulta por demás revelador de la insuficiencia de la técnica recursiva empleada y sella la suerte del recurso (art. 495, CPP).

Es que de la minuciosa lectura del auto atacado deviene inasequible concluir que los revisores hayan incurrido en algún déficit lógico-argumental que propenda a la invalidez de lo decidido; ello, toda vez que han dado suficientes razones a la multiplicidad de los planteos defensas pese a advertir -a modo de exordio- que los mismos habían sido ya resueltos en instancias anteriores y por tanto precluido la posibilidad de volver sobre tales cuestionamientos.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135909-1

Es que el *a quo*, amén de dicha advertencia, se introdujo en el estudio de cada embate y los desestimó con argumentos de pesada entidad y contestes con la doctrina emergente de los tribunales superiores, por lo que mal puede descalificarse su conclusión, puesto que resulta huérfana de fallas de razonamiento.

Así, la pretensa arbitrariedad se muestra como una simple y llana postura en contrario que la defensa mantiene con la valoración de la prueba y la fijación de los hechos, cuestiones que, en principio -y no habiendo demostrado el vicio de arbitrariedad endilgado- son ajenas al conocimiento de esa Suprema Corte de Justicia (art. 494, CPP).

En tal sentido, vale recordar que resulta insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en que se denuncia arbitrariedad cuando de por sí no se evidencia la concurrencia de un flagrante desvío del raciocinio o un juicio arbitrario que avale la eventual descalificación del pronunciamiento recurrido (Cfr. Doc. Causa P.133.244, sent. de 29/12/2021, e.o.).

Capítulo aparte merece la inocultable naturaleza de los agravios.

Todos y cada uno de los embates presentados en el libelo recursivo, exceptuando los dos últimos articulados en forma subsidiaria (que por lo demás, y reiterando lo dicho, fueron acertada y acabadamente tratados) se ciñen a cuestiones procedimentales, previas y concomitantes al dictado de la sentencia condenatoria, y pese al impróspero pero

denodado esfuerzo de la defensa por dotarlos de un ensalzado c ariz federal (arbitrariedad, derecho de defensa, debido proceso) resultan extraños al carril extraordinario escogido (art. 494, CPP).

A modo de colofón, oportuno deviene recordar lo que sostuvo esa Corte en un reciente fallo que, *mutatis mutandis*, fue concluyente en el punto aquí tratado "[...] Es doctrina reiterada de esta Corte que las infracciones relacionadas con presuntos vicios procesales anteriores a la sentencia resultan ajenas a la instancia extraordinaria ya que el recurso de inaplicabilidad de ley tiene por objeto la sentencia definitiva y no el reexamen de la estructura del procedimiento antecedente (conf. causa P. 77.838, sent. de 18-XI-2009; e. o.). Y que tampoco, en principio, en razón de su carácter procesal, importan cuestión federal que habilite la instancia extraordinaria prevista en el art. 14 de la ley 48, salvo supuestos de arbitrariedad según doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 324:1994; 331:2077 -por remisión al dictamen del Procurador General-; e. o.)" (SCBA, causa P. 131.163, sent. de 14-X-2021).

V. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa oficial de Leopoldo Daniel Alberto Balmaceda.

La Plata, 30 de junio de 2022.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

30/06/2022 12:51:03