TOMO CXXIX – INTERLOCUTORIO – J.RECURSOS.-
REGISTRO Nº 8385
FOLIO Nº 115/128
PROT. ELECT. JR101 001I.242
Río Gallegos, 30 de enero de 2024.-

Y VISTOS:

La presente causa caratulada: **"División Cria. Yac. Río Turbio S/ Inv. Incendio", Expte. Nº D-13.861/19 - Apelación/Causa JR Nº 8656/23** y acumulados por cuerda los autos caratulados: **"A.A. S/ Solicita excarcelación", Expte. Nº A-13.861/19-5-, Apelación/Causa JR Nº 8662/23 y "F.C.I.M. S/ Solicita excarcelación", Expte. Nº F-13.861/19-4-, Apelación/Causa JR Nº 8660/23**, venida a despacho para resolver y de la que;

RESULTA:

Que a fs. 491/502 de los autos principales obra glosado el auto dictado por la Sra. Jueza titular del Juzgado de Instrucción y Penal Juvenil de Río Turbio, quien en el punto 1º) dispuso el procesamiento con prisión preventiva de A.M.A., por considerarlo *prima facie* "autor material" del delito de "daño, incendio y robo con escalamiento, todo en concurso real entre sí" (art. 183 1er párrafo, 186 inc. 1º, 167 inc. 4º en función del 163 inc. 4º y 55 del CP), en el punto 4º) trabó embargo sobre sus bienes hasta cubrir la suma de pesos dos millones ($2.000.000).

Que a fs. 513/522 y vta. de los autos principales obra glosado el auto dictado por la Sra. Jueza titular del Juzgado de Instrucción y Penal Juvenil de Río Turbio, quien en el punto 1º) dispuso el procesamiento con prisión preventiva de C.I.M.F., por considerarla *prima facie* "instigadora" del delito de "daño, incendio y robo con escalamiento, todo en concurso real entre sí" (art. 183 1er párrafo, 186 inc. 1º, 167 inc. 4º en función del 163 inc. 4º y 55 del CP), en el punto 3º) trabó embargo sobre sus bienes hasta cubrir la suma de pesos dos millones ($2.000.000).

Que contra esas resoluciones, a fs. 531/535 y 536/541 y vta., la defensa técnica de los imputados interpusieron recursos de apelación -motivándolos-.

Que a fs. 15/18 y 11/14 de los incidentes de excarcelación de los imputados A.M.A. y C.I.M.F., respectivamente, obran glosados los autos dictados por la Sra. Jueza titular del Juzgado de Instrucción y Penal Juvenil de Río Turbio, quien dispuso rechazar las

solicitudes de excarcelación interpuestas por los abogados defensores.

Que contra esas resoluciones, a fs. 20/21vta. y 16/18, la defensa técnica de los imputados interpusieron recursos de apelación -motivándolos-.

Que, habiéndose unificado el trámite recursivo por economía procesal, a fs. 564 se sostuvieron los recursos y a fs. 566/579 y vta., se acompañó el memorial de agravios del art. 437 del CPP.

En consecuencia quedan los presentes autos en condiciones para ser resueltos;

Y CONSIDERANDO:

Que la defensa interpone los recursos de apelación por entender que agravian los intereses de los imputados, ocasionándoles un gravamen irreparable.

Seguidamente se dará tratamiento a cada uno de los recursos en el orden propuesto.

I) Tratamiento de los recursos de apelación del imputado A.M.A.:

a.- RECURSO DE APELACIÓN DEL AUTO DE PROCESAMIENTO DE FS. 491/502:

-Agravio relativo a la arbitrariedad del pronunciamiento: En primer lugar la defensa plantea que la resolución carece de sustento legal y razonabilidad, defectos que lo privan de fundamento, lo convierten en arbitrario y por ello resulta violatorio de la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso. Entienden que se incurrió en manifiestos errores de interpretación y valoración de la prueba colectada, a fin de justificar un forzado procesamiento con prisión preventiva.

Que, ingresando al tratamiento del primer agravio incoado, adelanto, no obtendrá favorable acogida, pues se aprecia que la Instrucción cumplimentó su deber de fundamentar adecuadamente el pronunciamiento a efectos de resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, formulando una exposición suficiente de los motivos que lo sostienen, con arreglo al derecho vigente y a las circunstancias concretas de la causa.

En efecto, lejos está el auto atacado de ser arbitrario, o violatorio de las garantías constitucionales enumeradas por la defensa, pues fue concebido a partir de la valoración de la prueba reunida en la instrucción, analizada a luz de la sana crítica racional (art. 199 del CPP).

Veamos, la Jueza tuvo por acreditada la materialidad del

hecho a partir del informe de la División Comisaría Yacimientos Río Turbio, que da cuenta del inicio de actuaciones de oficio en fecha 02/10/2019, a las 03:00 hs., en virtud que del patrullaje prevencional se detectó un incendio en una vivienda sita en el barrio Islas Malvinas, Avda. Crucero General Belgrano, cuya propietaria sería E.A.M., dando inmediata intervención al personal de bomberos. Que finalizadas las pericias a fin de determinar las causas del siniestro, se concluyó que el foco ígneo habría sido originado de manera “intencional” por la presunta utilización de un material inflamable.

Asimismo la Instrucción valoró la declaración testimonial de la Sra. E.G., progenitora de la damnificada E.A.M., que estaba al cuidado de la casa de su hija en virtud que ésta se encontraba en la ciudad de Río Gallegos atravesando el tratamiento de un cáncer de mamas. Explica que tomó conocimiento del incendio mediante aviso de la policía, y que al terminar la pericia y poder ingresar constató que en las habitaciones del inmueble estaba todo revuelto, estaba todo roto y había cosas en el suelo. Agregó que el último día que había visitado la casa de su hija había sido el 30/09/2019, sindicando sospechas de autoría en C.I.M.F., quien resultaría ser pareja del ex marido de su hija.

De igual forma la Instrucción ponderó la declaración testimonial de H.N.C., vecino colindante de la casa siniestrada, quien al enterarse del incendio procedió a apartar su vehículo del lugar para evitar que se dañe, retirándose de su inmueble junto con su familia a fin de resguardar su integridad.

Una vez arribada a la localidad, la damnificada E.A.M., prestó declaración testimonial dando cuenta que tomó conocimiento del incendio de su casa a través de su hermano, ya que ella se encontraba hacía un mes aproximadamente en Río Gallegos haciendo un tratamiento por cáncer de mamas en compañía de su hijo menor de edad y de N.C. su ex pareja. Sindica sospechas de autoría en la ciudadana C.I.M.F., quien sería la actual pareja de N.C. -padre de su hijo-, aduciendo que a ésta le habría molestado que N.C. la estuviera acompañando a hacerse el tratamiento médico y que esté bajo el cuidado del hijo que tienen en común. Además refuerza su sospecha manifestando que en el mes de marzo del 2019 hubo de tener igualmente inconvenientes con la imputada, especificando haber radicado una denuncia en la División Comisaría Yacimientos Río Turbio contra C.I.M.F., ya que habría ingresado a su domicilio sin su autorización mientras la damnificada se encontraba en Río Gallegos, llevándose consigo algunos elementos, por lo que se dispuso prohibición de contacto y acercamiento por el plazo de 90 días. Detalló que constató el faltante de un

televisor marca JVC, de color negro con gris, patitas de color gris, de menos de 42´, con tres dibujos en un costado de superhéroes; de veinte pulseras y más de quince pares de aros, así como también juegos de play station y joystick; un dvd de color negro; tres cubiertas rodado 15´; tres llantas de aleación y una llanta de Peugeot rodado 15´.

Complementan el plexo probatorio las declaraciones del personal policial que se encontraba de patrullaje, el acta de inspección ocular, el croquis ilustrativo, las secuencias fotográficas, el Informe Técnico Pericial Nro. 04 de la División Cuartel Novena de la Policía (que concluye que el hecho investigado debe ser encuadrado dentro del rubro “intencional”) y el Informe del laboratorio regional forense (que determina que la muestra nro. 2 TOX19-379-1122 contenía rastros de acelerantes de incendio con una composición con algunas semejanzas al perfil de hidrocarburos de los aceites lubricantes) y la ratificación por los testigos de actuación de todas las diligencias llevadas adelante en la investigación.

Por su parte, la Instrucción consideró *prima facie* probada la calidad de “autor material” del hecho en cabeza del encartado, a partir del informe prevencional respaldado por las declaraciones testimoniales de los policías C.S.H. y F.S.M., y la planilla policial de personas identificadas durante la guardia de 00:00 hs a 08:00 hs del día 02/10/2019 glosada a fs. 30/31, de lo que se desprende que estando de patrullaje preventivo por la jurisdicción a las 02:00 hs. aproximadamente del día del hecho investigado, al momento de llegar a la calle Crucero General Belgrano a la altura nro. 124, habrían observado caminando entre los pasajes Chaltén y 10 de Noviembre, a un masculino que vestía ropa deportiva, un pantalón deportivo color oscuro y una campera de color negro con gris y al advertir la presencia policial habría cruzado a la vereda contraria, procediendo a identificarlo como A.M.A., el cual se encontraba trasladando un televisor color negro, tipo plasma o led, portando además un portafolio tipo maletín de computadora de color negro y una mochila gris de tamaño mediano y al ser consultado por los elementos adujo que estaba en la casa de un amigo y que estaba por ingresar a la casa de su novia de apellido N.. Frente a la actitud sospechosa se tomó registro fotográfico del televisor (fs. 29/29vta.) y continuaron su marcha advirtiendo momentos después el incendio en una vivienda del barrio Islas Malvinas.

Que a fs. 34 obra el acta de reconocimiento fotográfico del televisor que transportaba el imputado A.M.A. al momento de ser identificado por el personal policial de patrullaje, por parte de la damnificada, quien al exhibirle la secuencia fotográfica de fs. 29/29vta., lo reconoce como

de su propiedad por tener todavía pegados los dibujos de superhéroes de su hijo.

Que a su vez, a fs. 44/45 obra el acta de requisa personal y la certificación de elementos secuestrados del imputado A.M.A., guardando vinculación con la presente investigación por tratarse de vestimenta que reúne similares características a la descripta por los policías que estaban de patrullaje, tratándose de una campera deportiva negra con detalles en gris y franjas blancas en sus brazos, con la inscripción AFA, talle “M” y un pantalón de gimnasia de color negro.

Que refuerza las sospechas de autoría en calidad de “autor material” la declaración testimonial de A.A.N., que da cuenta que el día 02/10/2019, siendo aproximadamente las 02:00 hs., se hizo presente su ex pareja de A.M.A., en su domicilio, quien le habría manifestado que la policía le estaba pidiendo los datos, que saliera, a lo que la testigo se negó pidiéndole que se fuera, observando que A.M.A. luego de haber estado con la policía habría ingresado nuevamente a su domicilio con elementos entre sus manos: una bolsa cuadrada negra y dos bolsos, no pudiendo distinguir bien debido a la poca iluminación. Que instantes después se habría hecho presente una persona de sexo masculino, que vestía un buzo color salmón y una chalina clara que le tapaba la cara y habría sujetado la bolsa retirándose del lugar junto con A.M.A. con dirección a la calle 10 de Junio. Finalmente expresa que más tarde, ese mismo día, A.M.A. la llama desde el teléfono nro. 2966 XXXX34, el cual le consta que no es de él -ya que al agendarlo tenía de foto de perfil a una mujer que desconoce-, y le dice que se iría a Río Gallegos ya que se tenía que hacer unos análisis y ella le contesta que bueno pero que no ingresara más de esa forma a su inmueble y A.M.A. le responde que no pasaba nada si estaban yendo a buscar unas cosas a la casa de la mamá de B. que queda cerca y en ese momento escucha la voz del hermano de A.M.A. de fondo que le dice no pasa nada y le cortan la comunicación.

Que a fs. 284 luce el informe de Movistar que da cuenta que el abonado nro. 2966 XXXX34 –con el que A.M.A. se comunicó con su ex pareja A.A.N.-, pertenece a la coimputada C.I.M.F..

Que a mayor abundamiento, el testigo N.A.C. declara haber enviado mensajes al imputado A.M.A. a través de Facebook, consultándole si tenía que ver con lo que andaban diciendo en el pueblo respecto al incendio, contestándole presuntamente que él ya había declarado en sede policial que él no había sido el del incendio y que había sido la policía, su ex C.I.M.F. y otro, aduciendo además que se había comido un

garrón porque lo fueron a allanar por unos juegos de play que según él se los habían vendido. Que al querer preguntarle quién era el otro, se desconectó de internet y lo bloqueó. Al ser consultado el testigo si A.M.A. y su ex pareja C.I.M.F. se conocen, respondió que no sabe si tienen una relación pero que seguro se deben conocer porque son amigos en la red social Facebook.

Que a fs. 311 obra informe de la DDI de la Cuenca Carbonífera que da cuenta que existiría una relación de amistad entre los imputados A.M.A. y C.I.M.F. en las redes sociales de vieja data.

Que, por su parte, la damnificada se hizo presente en la Instrucción solicitando se amplíe la restricción perimetral con la imputada C.I.M.F., manifestando que estaría realizando rondas por su domicilio, pasando por el mismo a diario sintiéndose amedrentada, motivo por el cual la magistrada dispuso la prohibición de contacto y acercamiento. Asimismo la damnificada refirió sufrir constantes molestias por parte de C.I.M.F., persecuciones con su vehículo, incluso le habría mandado mensajes a su hija, cuya captura de pantalla obra a fs. 265.

Que a fs. 351/375 obra informe de la DDI de la Cuenca Carbonífera por el que se determina que el imputado A.M.A. tiene un hermano, figurando en la base de datos con el nombre B.L.A.G..

Que, desde esta instancia revisora, hemos sostenido que se podrá dictar el procesamiento, si conforme a la investigación se han obtenido elementos de convicción suficientes que lleven a superar la inicial sospecha.

En este punto conviene recordar que el auto de procesamiento: "…*Es una declaración del instructor acerca de la probable culpabilidad del imputado en un concreto hecho delictuoso, por lo cual puede ser llevado a juicio...*" (Clariá Olmedo, Jorge A.; Derecho Procesal Penal; T. II; Ed. Rubinzal y Culzoni; 1998; págs. 502 y sgtes.).

Por su parte, en cuanto a la suficiencia de las pruebas necesarias para arribar a su dictado, si bien no existen fórmulas o parámetros exactos, se ha dicho que deben ser aquellas suficientes para orientar el proceso hacia la acusación, vale decir, hacia la base del juicio.

Dicho esto, se advierte que los elementos probatorios valorados por la magistrada en el auto atacado, resultan suficientes para atravesar la barrera del art. 289 del CPP, razón por la cual desestimaré este primer agravio.

-Agravio relativo a la calificación legal: En segundo lugar la defensa se agravia de la errónea y forzada interpretación del hecho investigado y por tanto de la incorrecta calificación penal. Es así que rechaza

que se hubiera acreditado el aspecto objetivo del delito reprochado, esto es, que el foco ígneo en análisis haya tenido la entidad suficiente como para propagarse más allá de los límites de la cabaña damnificada; ergo postula que no se acreditó el peligro común que exige el tipo penal. Del mismo modo rechaza que se encuentre acreditado el elemento subjetivo que exige el delito, ya que se trata de una figura dolosa, consistente en la intención del sujeto activo de generar a través del fuego un peligro común para una pluralidad de personas y/o bienes indeterminados.

Que en respuesta al presente agravio, entendemos que no prosperará, toda vez que los elementos de prueba producidos en la causa y razonadamente valorados en su conjunto a la luz de la sana crítica racional, permiten tener acreditada -con el grado de probabilidad requerido en esta instancia- tanto la existencia de los hechos en cuanto a las circunstancias de tiempo, lugar y modo como la responsabilidad del imputado en los mismos en su calidad de “autor material”.

Ello a través de actos procesales que delimitaron el objeto fáctico y le permitieron a la magistrada encuadrar los hechos en lo previsto por los arts. 183 1er párrafo, 186 inc. 1º, 167 inc. 4º en función del 163 inc. 4º y 55 del CP, provisoriamente calificados como de “daño, incendio y robo con escalamiento, todo en concurso real entre sí".

Concretamente respaldan la decisión de la a quo el informe pericial nro. 04 glosado a fs. 193/207 que determina que se trató de un incendio intencional; el informe del laboratorio regional forense que concluye que la muestra 2 contenía rastros de acelerantes de incendio semejante a los aceites lubricantes; la declaración testimonial del vecino H.N.C., quien al tomar conocimiento de incendio en el domicilio colindante procedió a apartar su vehículo para evitar que se dañara con el fuego, evacuando su vivienda dada la proximidad de las casas para resguardar a su familia. Asimismo la declaración del sargento de policía J.A.C., reviste importancia ya que describe que encontrándose efectuando tareas preventivas de patrullaje junto a sus compañeros observaron un foco de incendio en el inmueble N° 59 y al descender habrían observado que el foco se encontraba en estado avanzado y en la parte externa se habría producido una pérdida de gas.

Que esta Alzada concuerda con la Instrucción que en el hecho investigado se encontraría debidamente acreditada la amenaza concreta y actual de alcanzar a bienes indeterminados al haber generado un foco ígneo en el inmueble de E.A.M., “…que se encuentra lindante a otras viviendas dentro del ejido urbano, cuya escasa proximidad generó

efectivamente un peligro concreto, común e indeterminado para los bienes…", con lo cual y a pesar de haber sido extinguido por el accionar del personal de bomberos, se generó con su accionar un peligro concreto de propagación y el consecuente peligro común para otros bienes indeterminados, configurándose el delito endilgado independientemente del resultado.

Que asimismo, de los elementos probatorios producidos en la causa, la Instrucción logró determinar con el grado de probabilidad suficiente la calidad de "instigadora" de la coimputada C.I.M.F., quien habría determinado que A.M.A., de manera voluntaria, libre y consciente tomara la resolución de hacerse presente en la vivienda de la damnificada E.A.M., mientras ésta se encontraba ausente de la localidad en virtud del tratamiento médico que realizaba en Río Gallegos, ingresando por la ventana de la cocina que demandaba escalamiento, para una vez dentro ocasionar desorden generalizado, daños en artefactos eléctricos, todo ello constatado en el acta de inspección ocular; habría sustraído pertenencias de los ocupantes del inmueble para finalmente ocasionar intencionalmente un incendio, generando un único foco ígneo en el sector de la cocina –lugar por donde saldría a través de la misma ventana por donde hubo de ingresar-, mediante la utilización de un líquido acelerante compatible con hidrocarburos similar a la composición de aceites lubricantes.

En ese sentido, la a quo valoró el informe pericial nro. 04, que da cuenta que la vivienda siniestrada al momento del arribo del personal de bomberos, se encontraba deshabitada con el portón perimetral cerrado con candado y la puerta de ingreso cerrada con llave, sin embargo la ventana de la cocina se encontraba entre abierta, como así en su interior apreciaron desorden generalizado y signos de violencia en algunos artefactos eléctricos que no fueron ocasionados por el accionar del fuego, concluyendo que por sus características debe ser encuadrado dentro del rubro incendio intencional.

Este informe se ve robustecido por la declaración de la madre de la damnificada que se encontraba al cuidado de la casa de su hija mientras ella se encontraba en Río Gallegos, la cual luego de las pericias constató desorden generalizado, cosas en el suelo y cosas dañadas en su interior refiriendo que no estaba así la última vez que había visitado la vivienda.

A su vez complementa el informe en análisis, las conclusiones del laboratorio regional forense por el que se logró determinar que la muestra nro. 2 contenía rastros de acelerantes de incendio con

composición semejante a aceites lubricantes.

Que complementan el plexo probatorio el informe prevencional, las declaraciones de los policías de patrullaje C.S.H. y F.S.M., la secuencia fotográfica del televisor que trasladaba el imputado en cercanías del lugar del hecho al tiempo que se estaba desarrollando el incendio y la planilla policial de personas identificadas. Asimismo el acta de reconocimiento fotográfico del televisor efectuada por la damnificada; el acta de requisa personal; el secuestro de vestimenta del imputado de similares características a las que utilizaba al momento de ser identificado por el personal policial con elementos en su poder; las declaraciones testimoniales de A.A.N. y N.A.C., entre otros elementos de relevancia.

En este sentido se ha dicho: "…*Los indicios y las presunciones no pueden ser atacados individualmente, de modo de ir invalidándolos uno a uno y evitando su valoración articulada y contextual dentro del plexo probatorio, pues la fuerza de las segundas radica en el correcto silogismo que lleva de los indicios a los hechos indicados que surgen mediante un proceso lógico de inferencias y deducciones, llevando a una conclusión con un alto grado de univocidad a partir de una valoración conjunta y no aislada coincidente con las reglas de la lógica y de la experiencia.*" (Cita: TR LALEY AR/JUR/936/1999).

En virtud de lo expresado, se advierte que la defensa no ha demostrado un agravio concreto relativo a la provisoria calificación legal de los hechos reprochados, motivo por el cual no prosperará.

-<u>Agravio relativo a la prisión preventiva</u>: En tercer lugar la defensa se agravia de la arbitraria decisión de encarcelar preventivamente a su pupilo procesal al no justificar ninguno de los extremos establecidos en el art. 302 del CPP, ya que se sustenta en la mera verificación de la probabilidad sobre la autoría de A.M.A. en el hecho investigado sin que se verifique un peligro procesal concreto, tratándose de un claro ejemplo de condena anticipada. Destaca que atento el estadio procesal de la causa, A.M.A. no representa ningún peligro para la investigación ni tampoco hay riesgo de fuga; siempre estuvo a derecho desde el inicio del expediente en el año 2019, resulta ser empleado planta permanente de la Municipalidad de Río Turbio, con un profundo arraigo en la ciudad, manteniendo todos sus vínculos familiares en la localidad, de donde es nacido y criado, siendo sostén de su familia y sus cuatro hijos que la componen. Por ello solicita se revoque el auto atacado, ordenando la inmediata libertad del imputado.

Dando respuesta a este agravio relativo a la prisión preventiva, adelanto que tampoco prosperará.

Ello en razón que observamos que, en primer lugar, la Instrucción tuvo por satisfecho el requisito de motivo bastante para sospechar que el imputado habría participado del ilícito que se le reprocha con pena privativa de la libertad; con lo cual se ve reducida la expectativa de resolución favorable y, consecuentemente, tuvo objetivamente incrementados los riesgos procesales en el caso concreto.

Veamos, la magistrada valoró el riesgo de entorpecimiento de la investigación dada la posible participación de un consorte de causa no identificado a la fecha y que no se logró recuperar la res furtiva; la peligrosidad del imputado que se infiere de las características del hecho endilgado, ante la posibilidad de una reacción espontánea para con los bienes o la persona de la damnificada, que merece una especial consideración en el caso por tratarse de una persona vulnerable por su calidad de mujer y madre, sujeta al tiempo del hecho a un tratamiento contra el cáncer que la tenía alejada de su lugar de residencia; a lo que se adiciona la extensión de los daños materiales, la puesta en peligro de los bienes circundantes por encontrarse la vivienda afectada lindante a otras, dentro del ejido urbano y el riesgo de vida de los vecinos y de la comunidad.

Asimismo valoró que el peligro de fuga como justificación de la prisión preventiva deriva de la prohibición de realización de un juicio en ausencia del imputado, sumado a la existencia de motivo bastante como para sospechar que al imputado le corresponde la autoría material de los hechos enrostrados, por tratarse de una imputación seria y racionalmente acreditada.

Del mismo modo ponderó el monto de la pena conminada en abstracto para los delitos reprochados, superan el máximo establecido en el art. 299 del CPP y la incorporación de los pactos internacionales sobre derechos humanos, que han generado un marco de máxima jerarquía normativa para la consideración del encierro del imputado como medida de estricto orden cautelar.

Esta Alzada ya se ha expresado en reiteradas ocasiones acerca de la viabilidad de la determinación de la prisión preventiva durante la tramitación del proceso penal que contemple como fundamento la existencia de riesgos procesales claros, ciertos y objetivos de los que deriven peligro de fuga o entorpecimiento de las investigaciones.

El derecho a permanecer en libertad durante el proceso no impide hacer excepciones mediante el dictado de medidas cautelares como la prisión preventiva, cuando las circunstancias hacen presumir el peligro de fuga y/o de entorpecimiento de la investigación, como ocurre en el

caso, pues la situación concreta de riesgo surge de las circunstancias comprobadas de la causa.

Al respecto se ha dicho que "*Las características principales de la coerción es que, en sí, no es un fin en sí misma, sino que es solo un medio para asegurar otros fines, que en este caso son los del proceso. Por eso no tienen estas medidas carácter de sanción, ya que no son penas, sino medidas instrumentales, que se conciben como formas de restricción imprescindibles para neutralizar los peligros que puede tener la libertad de la persona que lleven a que se impida el descubrimiento de la verdad, por una parte, y la actuación de la ley sustantiva, por la otra.*" MAIER, Julio, "Derecho Procesal Penal", Editores del Puerto, Buenos Aires, 2001, t.1, ps. 510 y ss..

A mayor abundamiento, y avalando la postura y el accionar de la Instrucción -en cuanto a los elementos a tener en cuenta para el dictado de la medida- el TSJ sostiene que: "…*No procede revocación del auto de prisión preventiva, donde el juez de primera instancia y la Alzada, mensuran las características de los hechos imputados, por su gravedad, (conforme la Ley Nro. 25.767 por razones de política criminal y las demás condiciones personales del imputado), justificando su encarcelamiento preventivo, no limitándose a realizar un simple pronóstico de pena en abstracto, aplicando el derecho conforme las circunstancias particulares de la causa...*" Tribunal Superior de Justicia, Interlocutorio nº: 11 "Bustamante Caro, Ariel E. y otros s/ robo calificado", Expte. Nº I-1266/06 (N° Rec. 1800/06).

Por todo lo analizado se advierte que la a quo evaluó correctamente la peligrosidad que el sujeto activo demostró con su conducta concreta en los hechos objeto de investigación, logrando acreditar que el riesgo de entorpecimiento procesal no es evitable más que con la medida cautelar de prisión preventiva decretada, resultando el pronunciamiento dictado sobre la prisión preventiva, ajustado a derecho y debidamente fundado, no conculcando las garantías constitucionales y principios jurídicos que rigen la materia.

Es por ello que homologaré la prisión preventiva dispuesta a A.M.A..

b.- <u>RECURSO DE APELACIÓN DEL AUTO QUE DENIEGA LA EXCARCELACIÓN DE FS. 15/18</u>: La defensa se agravia reiterando los argumentos esgrimidos al interponer el recurso de apelación, expresando que la decisión es arbitraria, solicitando se revoque la resolución y se disponga la libertad del imputado, puesto que el hecho que en la

calificación legal provisoria, las penas en expectativa superen el máximo establecido en el art. 299 del CPP, no se debe tomar como una prueba *iuris et de iure* contra el imputado, debiéndose tomar en cuenta el comportamiento durante toda la instrucción. Sostiene que la decisión no se funda en ningún riesgo procesal, sino que se alega un *"miedo futuro"* a que el imputado cometa algún delito y el *"peligro de fuga por ser Río Turbio una localidad limítrofe con Chile y por contar con medios económicos suficientes"*, todo lo que vulnera el derecho de defensa. Por ello solicita se le conceda la excarcelación bajo caución, condiciones y reglas se estimen correspondan.

Que, en función del respeto del principio de congruencia procesal, adelanto que tampoco tendrá favorable acogida en esta instancia, pues no se advierte que la decisión carezca de fundamentos que la tornen arbitraria.

Del estudio de los fundamentos de la Instrucción se desprende que dicta la resolución previa vista a la fiscalía compartiendo lo dictaminado por el Ministerio Público por lo que consideró que el beneficio de excarcelación del imputado no resultaría procedente en función de no haberse modificado la situación desde el dictado del auto de procesamiento –que desde esta Alzada se confirma-.

En consecuencia la magistrada sustenta la denegatoria argumentando que a A.M.A., se le imputa el delito de "daño, incendio y robo con escalamiento en concurso real entre sí" (arts. 183 1er párrafo, 186 inc. 1º, 167 inc. 4º en función del 163 inc. 4º y 55 del CP), advirtiendo que la prisión preventiva se encontraría fundamentada en los mismos riesgos procesales oportunamente tenidos en cuenta al dictar el procesamiento con prisión preventiva, valorando que en caso de recaer condena en la presente investigación, la misma sería de cumplimiento efectivo teniendo en cuenta los arts. 299 y 301 segundo párrafo del CPP.

Del examen anterior se advierte que la solicitud de excarcelación planteada por la defensa técnica con posterioridad al dictado del auto de procesamiento con prisión preventiva, no faculta a esta Alzada a expedirnos nuevamente con relación a los elementos de prueba que incriminan al imputado en el hecho investigado, *so pretexto* de resolver una solicitud de excarcelación, pues como ya fuera objeto de tratamiento, a la par de la particular naturaleza y gravedad del hecho enrostrado, concurren una serie de extremos, tales como la seriedad y contundencia de las pruebas reunidas en la causa principal, que han permitido sostener, de manera fundada y *prima facie*, la existencia material del hecho y la participación responsable del imputado en su presunta comisión, confirmándose en

consecuencia su procesamiento y prisión preventiva, sin que existan nuevos elementos que hagan modificar la opinión de esta Alzada.

Se advierte, por ende, que a pesar de su loable intento por mejorar la situación de su asistido, la defensa no ha logrado desvirtuar los argumentos que sustentan la decisión recurrida, ni se vislumbra la vulneración de los derechos y garantías de que goza el imputado, toda vez que posee la facultad de criticar el mérito de la Instrucción en oportunidad de la vista del art 329 del CPP, donde la magistrada deberá nuevamente evaluar los planteos y decidirá a su respecto.

Otros tribunales del orden nacional han resuelto en igual sentido, entendiendo que: *"…El hecho de que en las normas procesales en materia de encarcelamiento preventivo se consagre en una presunción iure et de iure en razón de la escala penal no resulta, per se, contraria a norma constitucional alguna…"* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, sala B • 02/03/2005 • García, Héctor R. s/inc. de excarcelación •35001358).

Que a mayor abundamiento, cabe traer a colación lo asentado por otros jueces nacionales, quienes han dispuesto que: *"…Cabe denegar la excarcelación solicitada a favor de quien se encuentra procesado con prisión preventiva (…) pues (…) la ley procesal no impone al juez la tarea de evaluar una eventual elusión de la acción de la justicia por el imputado, sino que se parte de una presunción del legislador que se encuentra consagrada en los arts. 316 y 317 del Código Procesal Penal en el sentido de que en las hipótesis mencionadas el encartado no se someterá a la acción de la justicia por la gravedad de la condena que se pronostica…"* (Cita online: AR/JUR/45/2005).

Que en efecto esta Alzada advierte que el imputado no ha sobrepasado en detención cautelar el límite de tres años establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como plazo razonable de la prisión preventiva, por lo que corresponde confirmar la resolución que denegó la excarcelación solicitada, pues dicha decisión no afectó el derecho a ser juzgado en un plazo razonable.

II) Tratamiento de los recursos de apelación de la imputada C.I.M.F.:

a.- RECURSO DE APELACIÓN DEL AUTO DE PROCESAMIENTO DE FS. 513/522 y vta.:

-Agravio relativo a la violación de la garantía del juez imparcial: En primer lugar, la defensa se agravia del procesamiento por ser producto de un proceso que fue impugnado de imparcialidad judicial desde el

principio con pedido de apartamiento de la jueza de la causa por temor de parcialidad que se funda en el vínculo que la damnificada manifestó tener con la magistrada, ya que le expresó a la imputada que la jueza era su amiga y empleadora y que utilizaría ese vínculo para perjudicarla. Asimismo se funda en que intervino en la investigación del homicidio del esposo de la imputada y porque es la misma jueza que procesó con prisión preventiva al suegro de la imputada. Sostiene que un indicio de parcialidad fue la negativa de permitir a la defensa examinar el expediente hasta luego de la indagatoria. Así entienden que se avanzó con la investigación sin siquiera considerar las pruebas ofrecidas por la defensa y finalmente se consagró con el dictado del auto de procesamiento con prisión preventiva sin tener elementos que ubiquen a su asistida en el lugar de los hechos, imputándole delitos sin ninguna prueba que sustenten la acusación. Por ello solicita que se revoque la resolución recurrida por vulnerar la garantía del juez imparcial.

Pues bien, con relación al planteo de la pretensa afectación de la garantía del juez imparcial, adelantamos que será desestimado. Ello, toda vez que la cuestión se encuentra superada al haber sido materia de tratamiento de esta Alzada en los autos caratulados: “F.C.I.M. S/Interpone recusación”, Expte. N° F-13861/2019-1, Apelación/Causa JR N° 8341/23, por los que se rechazó la recusación articulada y se dispuso que la Dra. B.R.G.B., continuara a cargo de la investigación en los autos principales caratulados: "División Cría. Yac. Río Turbio S/Inv. incendio" - Expte. Nº 13861/19.

Llama la atención de esta Alzada que la defensa intente reintroducir la cuestión en esta instancia de apelación en modo de agravio, toda vez que es sabido que el instituto de la preclusión impide que en un proceso se retrograden etapas y actos para discutir algo ya superado, que se reabran plazos procesales transcurridos, o que se rehabiliten facultades procesales después de vencidos los límites legales para su ejercicio. El principio de preclusión produce, aunque limitado al marco de los actos procedimentales, el mismo efecto de la cosa juzgada, en virtud de lo cual los actos consentidos y firmes quedan irrevocablemente incorporados al proceso.

En este mismo sentido, se ha expedido la jurisprudencia del orden nacional, que tiene dicho que: *“…En el proceso penal la relación procesal se desarrolla por etapas, lo que significa que los actos procesales se desenvuelven en un orden determinado, suponiendo el paso a una nueva etapa la clausura de la anterior, quedando, por lo tanto, los actos firmes cumplidos, garantizándose con esto el buen orden en el desarrollo del*

proceso, evitando con ello se repitan actos y se demore innecesariamente el progreso del proceso, afianzando la justicia y las garantías de defensa en juicio. Este es el principio que fundamenta la preclusión, que significa cerrar o clausurar y que se complementa con el impulso procesal. Retrogradar el procedimiento, como se pretende, sin invalidar las actuaciones es improcedente…" (Cita online LALEY/2/36924).

Del mismo modo desestimaremos el agravio relativo a las medidas probatorias ofrecidas por la defensa que no fueran consideradas por la Instrucción, ello por cuanto esta Alzada ya se ha pronunciado de manera invariable acerca que las decisiones respecto a la realización de medidas probatorias están a cargo exclusivamente del órgano decisor, esto es del juez instructor, quien en virtud de lo prescripto por el art. 190 del CPP direcciona el proceso de la manera que considera adecuado. Esto reviste importancia porque comprende la valoración referida a la utilidad y pertinencia de la prueba para el progreso de la investigación y sobre la ajenidad o no de la misma para el esclarecimiento de la causa (Confr. Apelaciones Nro. 6991/21 y Nro. 8699/24, que se citan a modo de ejemplo).

Es indudable que la facultad del juez instructor sobre admisibilidad y forma de realización de la prueba conciernen a su exclusivo arbitrio, mientras que las partes cuentan -en ocasión de la vista conferida conforme al art. 329 del CPP- con la facultad de expedirse sobre el mérito de la instrucción y sobre la necesidad de otras diligencias una vez que el juez estime completa su labor.

En el caso traído a examen, la denegatoria por parte de la instructora de practicar las medidas de prueba propuestas por la defensa técnica de la imputada no conforma un indicio serio de parcialidad de encauzar el proceso en perjuicio de las garantías del debido proceso ni de los derechos de las partes.

En este aspecto, la CCCF Sala I ha dicho que *"...la mera discrepancia con el criterio del juez en la dirección del sumario, entonces, no será razón para justificar su apartamiento..."* (Guillermo Rafael Navarro y Roberto Raúl Daray, "Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial", Tomo 1, Hammurabi, José Luis Depalma Editor, pág. 225).

Por último y con relación al agravio consistente al dictado del procesamiento con prisión preventiva argumentando que no obran elementos que ubiquen a su asistida en el lugar de los hechos, imputándole delitos sin ninguna prueba que sustente la acusación, tampoco obtendrá favorable acogida, toda vez que de la valoración concatenada de los elementos probatorios producidos en la causa a la luz de la sana crítica

racional, la Instrucción logró tener por acreditada con el grado de probabilidad requerido en esta instancia procesal, tanto la materialidad de los hechos como la responsabilidad de la encartada en calidad de “instigadora”, en tanto se procesó al coimputado A.M.A. en calidad de “autor material” de los delitos provisoriamente calificados de “daño, incendio y robo con escalamiento en concurso real entre sí” (arts. 183 1er párrafo, 186 inc. 1º, 167 inc. 4º en función del 163 inc. 4º y 55 del CP). Con lo cual el agravio relativo a que no obran elementos que ubiquen a la imputada en el lugar de los hechos luce inconsistente con el objeto fáctico.

-Agravio relativo a la arbitrariedad de la resolución: En segundo lugar, la defensa se agravia del procesamiento por no existir en todo el proceso prueba alguna que ubique, relacione o referencie a la imputada con los hechos investigados (incendio, daños y robo), ni siquiera obran indicios que la ubiquen en las cercanías ni que pueda señalársela como “instigadora” de A.M.A. a cometer un incendio intencional en una vivienda y/o generar daños y/o robar bienes de ésta.

Plantea que desconoce los actos concretos de instigación de los cuales se la acusa y niega que hayan pruebas de comunicación entre la imputada y A.M.A., que permitan sostener la acusación, siendo la única “prueba” para procesarla una llamada realizada con posterioridad al hecho por A.M.A. desde el celular de la imputada hacia su ex pareja.

Destaca en ese sentido el resultado del informe pericial practicado al celular de la imputada, el cual arrojó resultados negativos por no haberse encontrado información de relevancia para la causa.

Es por ello que la defensa plantea que se trata de un pronunciamiento arbitrario basado en meras conjeturas o acusaciones infundadas solicitando se revoque el procesamiento con prisión preventiva por ser absolutamente infundado y violatorio del derecho de defensa.

Que en relación a este agravio traído por la defensa, debo decir que no le asiste razón, pues surge cabalmente de autos que existen pruebas suficientes para el dictado del procesamiento atacado, conforme las pautas previstas por el art. 289 del CPP.

En efecto, para tener por acreditada la materialidad del hecho, la Instrucción tuvo en consideración el Informe de inicio de actuados; los informes periciales nro. 4 de la División Cuartel Novena de Policía y del laboratorio regional forense; las declaraciones testimoniales de E.G., H.N.C., E.A.M., J.A.C., C.S.H., y F.S.M.; las secuencias fotográficas, el acta de inspección ocular y el croquis ilustrativo.

En tanto que, para acreditar la autoría del suceso en calidad de "instigadora" de los delitos de daños en el interior de la vivienda de E.A.M., robo con escalamiento e incendio doloso cometidos por A.M.A. en calidad de autor material, se basó en las tareas investigativas realizadas por el personal policial que efectuaba tareas prevencionales de patrullaje en inmediaciones del Barrio Islas Malvinas, quienes procedieron a la identificación del coimputado A.M.A. entre los pasajes Chaltén y 10 de Noviembre, por encontrarse sospechosamente trasladando un televisor de color negro entre sus brazos, portando asimismo un portafolio tipo maletín y una mochila, ya que al percatarse de la aproximación del móvil policial habría cruzado de vereda dejando las cosas delante de una camioneta estacionada. Este informe policial se complementa mediante las declaraciones testimoniales de los efectivos policiales, la secuencia fotográfica del televisor que trasladaba, la planilla de identificación del libro de guardias y el acta de reconocimiento de la damnificada aseverando que se trata de su televisor por tener pegados los dibujos de superhéroes de su hijo menor de edad.

Con lo cual, de los elementos de cargo obrantes en la causa se habría logrado tener ubicado al coimputado A.M.A. portando elementos robados de la vivienda siniestrada en las inmediaciones del lugar, en el horario en que el hecho se habría suscitado. Que del mismo modo se logró acreditar como lugar de ingreso a la vivienda, la ventana de la cocina que al momento del arribo de los bomberos se encontraba entre abierta y daños y desorden generalizado en su interior. Finalmente, se tiene acreditado que el incendio es de naturaleza intencional y que de la muestra nro. 2 obtenida en el lugar del hecho se detectaron sustancias acelerantes compatibles con aceites lubricantes.

Que asimismo se logró acreditar que la vivienda se encontraba momentáneamente deshabitada en razón que la propietaria se encontraba en tratamiento de su cáncer en la ciudad de Río Gallegos junto con su hijo menor de edad y su ex pareja N.C., información sensible que la encausada conocía de primera mano por ser la actual pareja de N.C..

Que la propia damnificada sindica desde el inicio de las actuaciones sospechas de autoría en la imputada C.I.M.F., en razón de encontrarse molesta que N.C. -actual pareja de la imputada- estuviera acompañando a la damnificada durante su tratamiento. Refiere haber tenido previamente ese mismo año 2019 inconvenientes con la encartada, lo que motivó que en marzo del 2019 radicara una denuncia por haber ingresado la imputada a su vivienda sin su autorización mientras la damnificada también se encontraba en Río Gallegos, llevándose consigo algunos elementos. Que

incluso, en esa oportunidad se dispuso desde el juzgado la prohibición de contacto y acercamiento entre las partes.

Que refuerzan los dichos de la damnificada la captura de pantalla de los mensajes enviados a su hija y las demás constancias obrante en la causa, tales como las sucesivas ordenes de prohibición de contacto y acercamiento dispuestas en los autos principales a consecuencia de las reiteradas molestias ocasionadas por parte de C.I.M.F., persecuciones en su vehículo y merodeos fuera del domicilio de la damnificada a diario, por lo que se sentía amedrentada.

Que la conexión entre C.I.M.F. y el coimputado A.M.A., se logró acreditar mediante las declaraciones testimoniales de A.A.N. y N.A.C., el informe de la empresa Movistar por el que se determina que A.M.A. efectúo un llamado telefónico a A.A.N. con posterioridad pero durante el mismo día del hecho investigado, por medio del celular de la imputada C.I.M.F., los informes de la DDI de la Cuenca Carbonífera que determinan que el imputado A.M.A. posee un hermano de nombre B.L.A.G., corroborando lo informado por la testigo A.A.N. y que C.I.M.F. y A.M.A. poseen una relación de amistad de vieja data en las redes sociales.

Que acertadamente la doctrina, sostiene *"…Para poder arribar a una decisión respecto de la existencia o no del hecho delictivo y, en su caso, la autoría penalmente responsable del acusado, los jueces deben analizar las probanzas reunidas (…) en su conjunto y no aislada o separadamente.*" (FLORIÁN, Eugenio, De las pruebas penales, Temis, Bogotá, 2002, t. I, p. 384).

Al mismo tiempo, siguiendo el criterio de la CSJN el Tribunal Superior de Justicia de Santa Cruz, dijo *"...debe reposar en el análisis de las pruebas, indicios y presunciones en su conjunto y no en forma aislada o parcial tal cual lo sostiene la Corte Nacional, contraria a toda consideración fragmentaria y aislada que impida '...una visión de conjunto de la prueba reunida...depende de la valoración conjunta que se hiciere...teniendo en cuenta su diversidad, correlación y concordancia, pero no su tratamiento particular, pues por su misma naturaleza, cada uno de ellos no puede fundar aisladamente ningún juicio convictivo, sino que éste deriva frecuentemente de su pluralidad...*". (T.S.J. Sta. Cruz, Tº II, Sentencia, Rº 55, Fº 310/320, entre otros).

Y, en este punto, advertimos que la valoración de la prueba efectuada por la magistrada se ajusta a los lineamientos de nuestro TSJ, toda vez que fue la propia valoración concatenada de cada una de las piezas probatorias, la que le permitió tener *prima facie* acreditada la

materialidad del hecho denunciado, arribando a la conclusión de tipo incriminante en grado de probabilidad afirmativa en cabeza de la encausada, brindando las razones que conectan la materialidad del hecho con su autoría responsable en calidad de instigadora.

Que, al respecto otros tribunales provinciales han entendido que: *"…Para que haya instigador es necesario que en el hecho concurra otro sujeto al cual pueda calificarse como autor…"* (Cita online TR LALEY 2/28472), tal lo sucedido en autos quedando patentizado a través del auto de procesamiento con prisión preventiva de A.M.A. obrante a fs. 491/502.

Por otra parte, el hecho que de la pericia practicada al teléfono celular de la encartada no se hubiera obtenido información de relevancia para la causa, no logra contrarrestar el peso incriminante del resto de las pruebas valoradas en forma integral y a la luz de la sana crítica racional, resultando verosímil que C.I.M.F. hubiera determinado a A.M.A. a cometer los delitos endilgados en función del trato de cercanía entre ambos que se encuentra racionalmente acreditado en autos. Y, simultáneamente las sospechas de autoría que formula la damnificada cuenta con la prevalencia de elementos incriminantes por sobre los de descargo, lo que le permitió a la Instrucción arribar al juicio de probabilidad suficiente, que desde esta Alzada se convalida.

En función de todo lo valorado rechazaré este agravio, entendiendo que no resulta incoherente la decisión adoptada por la jueza de grado en cuanto a la calificación impuesta al suceso, dado que las acciones de C.I.M.F. -según se investigó- fueron determinantes para que A.M.A. perpetrara el hecho en calidad de autor material, lo que la colocaría como instigadora del delito endilgado con el grado de probabilidad afirmativa que la instancia requiere.

Recordemos que "…*El procesamiento contiene un juicio de probabilidad acerca de la existencia del hecho delictuoso y de la participación de cada uno de los imputados en éste, tratándose, pues, de la valoración de los elementos probatorios suficientes para producir probabilidad aún no definitivos ni confrontados, pero que sirven para orientar el proceso hacia la acusación, vale decir, hacia la base del juicio...*". (Clariá Olmedo, J.A., "Derecho Procesal Penal", Lerner Editora, Córdoba, 1985. Pág. 612).

-Agravio relativo al plazo razonable: En tercer lugar, la defensa se agravia de la dilación injustificada de la causa, tratándose de una investigación por un hecho sucedido en el año 2019, iniciándose la

instrucción en octubre de ese año y dictando el procesamiento recién en noviembre del año 2023, es decir, cuatro años después.

Asevera que ese plazo excede gravemente el límite establecido por el art. 197 del CPP, que establece que en ningún caso la instrucción podrá exceder de un año.

Advierte que no se observa en el expediente que se hubiera solicitado prórrogas al Juzgado de Recursos, detectando actividad procesal durante el año 2019 y luego se retomó en el año 2022, es decir, que la causa estuvo sin movimientos por tres años sin una causa que lo justifique.

Por ello, solicita que se revoque la resolución apelada por haberse vulnerado el derecho a ser juzgado en un plazo razonable.

Ahora bien, el agravio consistente en el exceso del plazo razonable para la investigación, tampoco tendrá favorable acogida por cuanto de la compulsa del expediente no se observa que hubieran transcurrido tres años sin actividad procesal. Y si bien se advierte una demora en la tramitación de las presentes actuaciones, esta cuestión no anula la resolución atacada ni resulta un argumento de peso para obtener la revocación del pronunciamiento.

Ya esta sede judicial se ha expedido en este sentido en diversos pronunciamientos sosteniendo, en lo que se refiere a la actividad jurisdiccional, que los plazos de la misma son meramente ordenatorios, a diferencia de aquellos otorgados a las partes, que son del tipo perentorios. Y que el eventual incumplimiento de los plazos, en lo que hace a la actividad privativa del juez, en todo caso, puede llevar a algún tipo de sanción administrativa, pero nunca a la nulidad de los actos. (Confr. Criterio asentado en Apelaciones Nro. 5468/16 y Nro. 6963/21, a modo de ejemplo).

Dentro de esta misma línea, también se ha sostenido que el dictado del auto de procesamiento -fuera del plazo de diez días regulado en el art. 289 del CPP- no lo torna nulo: *"...su vencimiento no produce ninguna caducidad, pues no es perentorio..."* (Francisco J. D´Albora, `Código Procesal Penal de la Nación. Anotado. Comentado. Concordado´, Novena edición corregida, ampliada y actualizada por Nicolás F. D´Albora, Abeledo Perrot, pág. 538).

Es que *"…los plazos procesales cuando se trata de cumplir actividad indispensable para el desarrollo del proceso -la desplegada por los sujetos públicos- jamás pueden ser perentorios sino meramente ordenatorios: su inobservancia no determina la caducidad o extinción del deber o de la facultad no cubiertos en tiempo útil, sino que sólo pueden dar*

origen a sanciones disciplinarias… pero jamás veda un desempeño que está legalmente fijado (…). Por eso la circunstancia de que no se haya solicitado prórroga en la forma prevista por el art. 207 (C.P.P.N.) no acarrea la nulidad de las actuaciones (…) su inobservancia no afecta la capacidad del juez, pues no se relaciona con la aptitud para ejercitar la función; tal incumplimiento no acarrea la nulidad de las actuaciones posteriores…" (D´Albora, ob. cit., págs. 376/377 y 248).

En tal sentido, se dijo: "…*El plazo de diez días es ordenador, por lo que será válido aun dictado después de varios meses (CCC, Sala IV, JA 1999-I, índice, 177, CCCF, Sala I, JPBA, 117-122-354, entre otras)…*". (Código Procesal Penal de la Nación – Análisis Doctrinal y Jurisprudencial-; Guillermo Rafael Navarro – Roberto Raúl Daray, Ed. Hammurabi José Luis Depalma Editor; T.2; pág. 528).

Así también, en referencia al plazo previsto en el art. 306 del Código Procesal Penal de la Nación, cuya redacción es idéntica a la de nuestro art. 289 del CPP; se ha decidido que: "…*El término previsto por el artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación para el dictado de un procesamiento posee carácter ordenatorio y su incumplimiento no acarrea nulidad alguna...*". (La Ley Online: AR/JUR/63347/2012).

Sin perjuicio de lo señalado, cabe advertir que si bien le asiste razón a la defensa que hubo espacios de tiempo en que el expediente no tuvo movimientos, entendemos que se encuentra fundamentalmente vinculado a la situación de excepción por la declaración de pandemia por el virus Sars Cov II, durante la cual hubo dictadas por nuestro T.S.J. diversas resoluciones declarando Feria Judicial Extraordinaria y su continuidad, durante la cual únicamente se podían tramitar causas graves (ya sea por el tipo de delitos, próximas a prescribir, etc.), o con personas detenidas. Asimismo la causa permaneció en estado de reserva hasta tanto se reunieran elementos que pudieran avanzar, siendo extraídas de ese estado contando con el requerimiento fiscal de instrucción. Con lo cual el tiempo que demandó la presente investigación, de ninguna manera es responsabilidad exclusiva del juzgado a cargo de la investigación -como denuncia la defensa- pues están todos los operadores que intervinieron debidamente notificados, incluso el Ministerio Público Fiscal en su carácter de titular de la acción penal sin haber hecho objeciones al proceso.

No obstante lo cual se recomienda a la Instrucción dar estricto cumplimiento a las disposiciones procesales referentes al tiempo de la tramitación en la investigación y a las pautas contenidas para solicitar una extensión en el plazo de instrucción (arts. 197 y ccss. del CPP).

-Agravio relativo a la prisión preventiva: En cuarto lugar, la defensa se agravia del arbitrario encarcelamiento preventivo de la imputada, quien se encuentra sujeta a la causa hace más de cuatro años habiendo siempre estado a derecho, cumpliendo la restricción de acercamiento a la damnificada y contando con arraigo suficiente en la ciudad.

Entiende que se trata de una condena anticipada que vulnera el principio de inocencia, ya que no hay ningún elemento que pueda hacerle creer a la a quo que su asistida puede eludir o entorpecer la causa.

Plantea que existen otras medidas menos gravosas para salvaguardar los fines del proceso, tratándose la imputada de una madre soltera, único sostén económico de sus tres hijos menores de edad, con un trabajo estable.

Por todo lo expuesto, solicita se revoque el procesamiento y la prisión preventiva, en virtud de haberse dictado con arbitrariedad, desproporcionalidad y en violación a la garantía del debido proceso.

Pues bien, en respuesta a este agravio relativo al encarcelamiento preventivo de la imputada, no compartimos con la defensa que se trate de una decisión arbitraria y violatoria del orden constitucional.

Advertimos que, en primer lugar la Instrucción tuvo por satisfecho el requisito de motivo bastante para sospechar -en grado de probabilidad- que la imputada ha participado del ilícito que se le reprocha con pena privativa de la libertad; con lo cual tuvo por reducida la expectativa de resolución favorable y, consecuentemente, entendió objetivamente incrementados los riesgos procesales en el caso concreto.

En ese sentido, dejó asentado la Magistrada que *"…de un repaso de los elementos causídicos analizados a la luz de la sana crítica racional, los mismos me conducen a concluir que en la presente se encontraría acreditada, con el grado de probabilidad suficiente que en esta etapa procesal se requiere, el lugar, tiempo y la intervención criminal en el hecho atribuido a la imputada, en calidad de instigadora y su responsabilidad penal…".*

Seguidamente la a quo ponderó que: *"…Al analizar las características del hecho en estudio queda plasmada la peligrosidad de la imputada ante la posibilidad de una reacción espontánea para con los bienes o la damnificada; a ello se suma la extensión de los daños materiales, la puesta en peligro de los bienes circundantes, dado que la vivienda afectada se encontraba lindante a otras, y dentro del ejido urbano, y el riesgo causado*

a la vida de los vecinos y la comunidad, que habría provocado como instigadora, participando de ese modo en el hecho analizado en autos…".

En ese sentido desde esta Alzada, entendemos que la resolución recurrida evidencia en torno a este punto de la privación de la libertad de la encausada, un acabado cumplimiento de las disposiciones de los Tratados Internacionales de DD.HH., que rigen la materia, pues tal como lo dejara asentado la a quo: *"…La incorporación de los pactos internacionales sobre derechos humanos (art. 75 inc. 22 CN), ha generado un marco de máxima jerarquía normativa para la consideración del encierro del imputado como medida de estricto orden cautelar, al establecerse (…) que el encarcelamiento durante el proceso tiende a asegurar "… la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo…"* (art. 9.3 PIDCyP).

Es así que compartimos con la Instrucción el criterio que sostiene que los riesgos procesales se ven incrementados en el caso concreto, a lo que se adiciona la solidez de las piezas probatorias incorporadas al legajo, el monto de la pena conminada para el caso de recaer condena; todo lo cual que contribuye a edificar un peligro procesal de significativa entidad, verificándose de esta manera, los requisitos constitucionales de excepcionalidad, proporcionalidad y necesariedad, a pesar de poseer arraigo en Río Turbio.

Esta Alzada ya se ha expresado en reiteradas ocasiones acerca de la viabilidad de la determinación de la prisión preventiva durante la tramitación del proceso penal que contemple como fundamento la existencia de riesgos procesales claros, ciertos y objetivos de los que deriven peligro de fuga o entorpecimiento de las investigaciones.

El derecho a permanecer en libertad durante el proceso no impide hacer excepciones mediante el dictado de medidas cautelares como la prisión preventiva, cuando las circunstancias hacen presumir el peligro de fuga y/o de entorpecimiento de la investigación, como ocurre en el caso, pues la situación concreta de riesgo surge de las circunstancias comprobadas de la causa.

Al respecto la jurisprudencia nacional tiene dicho: "...*El sentido jurídico de la prisión preventiva es de tipo cautelar y pretende impedir que el imputado eluda la acción de la justicia obstaculizando la investigación o incumpliendo la eventual sanción penal*..." (Cita online: SJA 19/5/2004 •20041245).

En el caso que nos ocupa, la jueza de grado dispuso

adecuadamente la prisión preventiva de la imputada luego de resolver el procesamiento, sin advertir una interpretación manifiestamente inconstitucional y arbitraria de las normas nacionales e internacionales que rigen la materia, concordando –se reitera- que la prisión preventiva aparece como la medida de coerción idónea, necesaria e indispensable para asegurar los fines del proceso y lograr la aplicación de la ley.

Cabe destacar asimismo, que la magistrada aplicó la perspectiva de género a los efectos de morigerar la prisión preventiva, disponiendo la instrumentación del sistema de tobillera electrónica a los efectos que la medida se lleve a cabo bajo la modalidad de prisión domiciliaria, previendo la asignación de una custodia policial personal en el domicilio de la imputada hasta tanto se materialice el informe de viabilidad y la colocación del dispositivo correspondiente.

Es por ello que, la prisión preventiva dictada junto con el auto de procesamiento –se reitera- luce adecuada a derecho y sustentada exclusivamente en los riesgos procesales acreditados en el caso concreto y como el resultado del accionar ilícito que se le reprocha en grado de probabilidad.

Como vemos, el planteo de la defensa no alcanza a conmover los argumentos dados por la Magistrada en su resolución, sino que en definitiva, luce como una disconformidad con la privación de libertad dispuesta por la Instrucción y las disposiciones legales vigentes que rigen la materia, deviniendo infundado.

Es por ello que homologaré la prisión preventiva dispuesta a C.I.M.F..

-Agravio relativo al embargo: En quinto lugar, la defensa se agravia del monto del embargo por ser absolutamente irrazonable, desproporcionado y arbitrario en función que no se ha justificado ni argumentado el por qué de su magnitud. Aseveran que la medida lesiona el derecho de propiedad y de un juicio justo, por lo que solicita se revoque este punto de la resolución atacada.

Que tampoco este agravio podrá prosperar en razón que se comparte la determinación de la a quo, advirtiendo que lo dispuesto cumple con las reglas establecidas en el art. 499 del CPP, pues a fs. 521vta., se señalaron los rubros a garantizar mediante dicha medida precautoria. Y ponderando el monto establecido en función del ilícito endilgado y su modalidad de comisión, la suma ordenada de dos millones de pesos ($ 2.000.000.-), no luce irrazonable máxime dentro del contexto inflacionario argentino teniendo presente la fecha de la resolución.

En este sentido, calificada jurisprudencia del orden provincial tiene dicho que: *"...el texto del Art. 554º C.P.P. (art. 518º CPPN y 499º del CPPSC) alude, de esta manera expresa, a la determinación de la cantidad sobre la que puede recaer el embargo explicitando que debe ser suficiente para garantizar la pena pecuniaria, la indemnización civil y las costas. El legislador ha dejado librado al órgano judicial la apreciación o valoración de tales circunstancias, siendo posible su control jurídico, solo en tanto y cuanto el monto de la medida preventiva resulte grosera desproporción con las razones que determinaron al Juez a tomarla...".* (Cámara de Acusación de Córdoba, A.I.: N20, 14/3/88. Causa: "Meana, Héctor Ángel". Vocales: Funes, Pueyrredón, Vargas. Secc. Nº 1).

Asimismo cabe recordar que: "*A los fines de establecer el monto de embargo fijado en el auto de procesamiento debe tenerse en cuenta que el mismo está destinado a garantizar el pago de la tasa de justicia y los honorarios profesionales, sin que deba tenerse en cuenta, a los fines de su cuantificación, la situación económica del acusado.*" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala IV; 17/09/2009; D. Y., C.F.; La Ley Online; Cita: TR LALEY AR/JUR/44048/2009).

Por todo lo expresado confirmaré también el monto del embargo dispuesto a la imputada C.I.M.F..

b.- <u>RECURSO DE APELACIÓN DEL AUTO QUE DENIEGA LA EXCARCELACIÓN DE FS. 11/14</u>: Que la defensa se agravia por considerar que la denegatoria de la excarcelación es arbitraria, por no encontrarse fundada objetivamente en ninguno de los dos supuestos previstos por la ley. Expresa que el hecho reprochado ocurrió hace más de cuatro años y que desde entonces la imputada estuvo en libertad sin registrar ninguna otra denuncia en su contra ni tuvo ningún conflicto con la presunta víctima, estando siempre a derecho. Rechazan el riesgo de fuga por vivir en una ciudad limítrofe con Chile y ponen en conocimiento de esta Alzada que la imputada es madre soltera y única responsable de tres hijos menores de edad, nacida y criada en Río turbio, donde además tiene un trabajo estable en YCRT, es decir, cuenta con arraigo suficiente pero en modo alguno posee medios económicos suficientes como para instalarse en otro país. Finalmente refiere que a pesar de la sumatoria de todos los delitos endilgados, se trata de una calificación provisoria y el procesamiento no se encuentra firme. Por todo ello, solicita se conceda la excarcelación bajo caución, condiciones y reglas que se considere pertinentes.

Por último, y luego de haber desechado los argumentos de la defensa que conformaban el agravio por la prisión preventiva decretada

junto con el auto de procesamiento de C.I.M.F., debemos decir que el agravio consistente en el rechazo de la solicitud de excarcelación tampoco obtendrá favorable acogida, en función del respeto del principio de congruencia procesal.

Que del estudio de la resolución glosada a fs. 11/14, no se advierte que la decisión carezca de fundamentos que la tornen arbitraria.

Observamos que se dicta la resolución previa vista a la fiscalía compartiendo lo dictaminado por el Ministerio Público por lo que consideró que el beneficio de excarcelación de la imputada no resultaría procedente en función de no haberse modificado la situación desde el dictado del auto de procesamiento –que desde esta Alzada se confirma conforme lo abordado precedentemente-.

En consecuencia la magistrada sustenta la denegatoria argumentando que a C.I.M.F., se le imputa en grado de probabilidad resultar instigadora del delito de “daño, incendio y robo con escalamiento en concurso real entre sí” (arts. 183 1er párrafo, 186 inc. 1º, 167 inc. 4º en función del 163 inc. 4º y 55 del CP), advirtiendo que la prisión preventiva se encontraría fundamentada en los mismos riesgos procesales oportunamente tenidos en cuenta al dictar el procesamiento con prisión preventiva, valorando que en caso de recaer condena en la presente investigación, la misma sería de cumplimiento efectivo teniendo en cuenta los arts. 299 y 301 segundo párrafo del CPP.

Del examen anterior se advierte que la solicitud de excarcelación planteada por la defensa técnica con posterioridad al dictado del auto de procesamiento con prisión preventiva, no faculta a esta Alzada a expedirnos nuevamente con relación a los elementos de prueba que incriminan a la imputada en el hecho investigado, *so pretexto* de resolver una solicitud de excarcelación, pues como ya fuera objeto de tratamiento, a la par de la particular naturaleza y gravedad del hecho enrostrado en calidad de instigadora, concurren una serie de extremos, tales como la seriedad y contundencia de las pruebas reunidas en la causa principal, que han permitido sostener, de manera fundada y *prima facie*, la existencia material del hecho y la responsabilidad de la imputada, confirmándose en consecuencia su procesamiento y prisión preventiva, sin que existan nuevos elementos que hagan modificar la opinión de esta Alzada.

Se advierte, por ende, que a pesar de su loable intento por mejorar la situación de su asistida, la defensa no ha logrado desvirtuar los argumentos que sustentan la decisión recurrida, ni se vislumbra la vulneración de los derechos y garantías de que goza la imputada, a quien se

le concedió la modalidad de prisión domiciliaria con aplicación de una tobillera electrónica.

III) Reserva del caso federal: La defensa efectúa expresa reserva del caso federal para el caso que no se hiciera lugar a los planteos incoados con relación a la imputada C.I.M.F., lo que se tendrá presente para el momento procesal oportuno.

IV) Perspectiva de derechos: Se deja constancia que a lo largo del desarrollo de la presente resolución se utilizaron únicamente las iniciales de los nombres y datos sensibles de las personas que de alguna manera tengan un interés o implicancia en el legajo, contribuyendo de esa forma a una resolución con perspectiva de derechos.

V) Comunicaciones: En virtud de la Resolución dictada por el Excmo. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz, firme que sea la presente remítase copia digitalizada -bajo los recaudos de estilo- al correo electrónico tsanchez@jussantacruz.gob.ar, a los efectos de su publicación en el portal web.

Por todo ello, conforme las normas legales citadas y en mi carácter de Juez de Recursos,

RESUELVO:

1º)- CONFIRMAR el auto que obra glosado a fs. 491/502 del expediente principal caratulado: **"División Cria. Yac. Río Turbio S/ Inv. Incendio", Expte. Nº D-13.861/19 - Apelación/Causa JR Nº 8656/23**, por los motivos expuestos en los considerandos anteceden.

2º)- CONFIRMAR el auto que obra glosado a fs. 513/522 y vta. del expediente principal caratulado: **"División Cria. Yac. Río Turbio S/ Inv. Incendio", Expte. Nº D-13.861/19 - Apelación/Causa JR Nº 8656/23**, por los motivos expuestos en los considerandos anteceden.

3º)- CONFIRMAR el auto que obra glosado a fs. 15/18 del incidente caratulado: **"A.A. S/ Solicita excarcelación", Expte. Nº A-13.861/19-5-, Apelación/Causa JR Nº 8662/23**, por los motivos expuestos en los considerandos que preceden.

4º)- CONFIRMAR el auto que obra glosado a fs. 11/14 del incidente caratulado: **"F.C.I.M. S/ Solicita excarcelación", Expte. Nº F-13.861/19-4-, Apelación/Causa JR Nº 8660/23**, por los motivos expuestos en los considerandos que preceden.

5º)- TENER PRESENTE la reserva del caso federal incoada por la defensa técnica de la imputada C.I.M.F.

6º)- REGISTRESE y NOTIFÍQUESE a las partes

mediante SNE.

7º)- Firme que sea **REMITASE** copia digitalizada del presente al correo electrónico tsanchez@jussantacruz.gob.ar.

8º)- Fecho, **DEVUÉLVASE** al Juzgado de Origen.-

(A.I.G.)

Suscripto y registrado por el Dr. Nelson A. Sánchez -Juez-, ante la Actuaría firmante -Dra. Adriana I. Geyer-, en la ciudad de Río Gallegos, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital. CONSTE.-