En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 20 días del mes de diciembre del año dos mil diez, se reunió en Acuerdo en la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Daniel Alejandro Rebagliati Russell, Jorge Pfleger y Daniel Luis Caneo, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en la causa caratulada **"G., A. y otros s/ Privación ilegítima de la libertad"** (Expte. 21.488-F°103-Año 2008).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 642: Rebagliati Russell, Pfleger y Caneo.

El Juez **Daniel A. Rebagliati Russell** dijo:

I. La Cámara en lo Criminal de la ciudad de Puerto Madryn, mediante sentencia del día diecisiete de septiembre del año dos mil ocho, condenó a: **M. A. E.** y **A. V. G.** a la pena de tres años de prisión y seis años de inhabilitación, y costas, por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de privación ilegítima de la libertad en concurso real con vejaciones, por los hechos ocurridos el día 25 de enero de 2006, entre las 02.00 horas y las 03.00 horas, en la intersección de las calles Roberto Gómez y Pasaje Tamarisco, de esa ciudad, y en el interior de la comisaría segunda, en perjuicio de S. T..

Que el hecho aquí investigado surge del

requerimiento de elevación a juicio formulado a fs. 293/6 vta. por el Ministerio Público Fiscal, describiéndose el mismo de la siguiente manera: *´Se encuentra demostrado en autos que el día 25 de enero de 2006, siendo aproximadamente las 02.40 hs, los funcionarios de Policía M. E., N. P., F. H., J. C., E. M., A. G., J. A. R., J. G., J. Q., H. J. G., D. C. M., S. D. T., interceptaron a los menores S. T. y L. A. E., quienes se encontraban caminando por el Pasaje Tamarisco del B° el Porvenir de esta ciudad, imprevistamente aparecen patrulleros policiales con funcionarios a bordo, quienes se bajan y sin mediar palabra le aplican una golpiza, mediante golpes y puntapiés a S. T., y luego son trasladados a las dependencias de la Seccional Segunda, en móviles separados. Una vez en la sede policial continúan propinándole golpes a S. T., sumándose a este accionar personal policial que se encontraba en dicha dependencia –M. R. y L. R. R.-, posteriormente el menor T. sin explicación alguna y sin constar la detención del nombrado en el Libro de Parte Diario, para posteriormente ser liberado, mientras que el menor E., ingresa como demorado por la Ley 815 y posteriormente también fue liberado…´* -v.fs. 293 y vta./294-.

En similares términos se expidió el Querellante adhesivo, que formuló el requerimiento de elevación a juicio a fs. 288/91 vta.-

A fs. 541/7 se encuentra agregado el recurso del doctor F. G., defensor particular de A. V. G. y M. E..

No ha sido objeto de controversia la materialidad del hecho.

La defensa, en cambio, cuestiona la atribución efectuada a sus asistidos en el proceso, sosteniendo que con el material probatorio colectado no puede asegurarse que hayan sido ellos quienes aprehendieron a los jóvenes víctimas.

Para ello utiliza las declaraciones prestadas por los damnificados en autos, cómo así también las de S. y C., señalando las contradicciones que surgen en las versiones que da cada uno de los sujetos, lo que crea, a su juicio, una sospecha respecto a la autoría de G. y E..

Otra de las críticas se dirige a los reconocimientos en rueda practicados por L. E.. Sostiene en primer término que esta prueba depende directamente de una declaración testimonial previa que se le toma al testigo, oportunidad en la que se expide respecto de la persona a reconocer. Luego agrega que la rueda practicada con G. no tenía sentido desde que el testigo afirmó conocerlo de antes. Finalmente refirió que no entiende cómo pudo efectuar un segundo reconocimiento cuando en su declaración testimonial sostuvo que únicamente podría

reconocer a uno de los Oficiales.

En el tercer punto del recurso censura las manifestaciones de E. cuando se refirió lo que escuchó en el interior del baño, declaración que utilizó el Tribunal para fundar la sentencia. En este sentido dijo que le llamaba la atención que no haya declarado las circunstancias apuntadas en la audiencia al momento de declarar en sede instructoria.

Así, culmina sosteniendo que el material probatorio colectado deviene contradictorio, y no alcanza mínimamente la certeza requerida para esta etapa del proceso.

En la segunda parte critica la pena impuesta a sus asistidos, denunciando arbitrariedad en la selección de la misma.

III. Planteados los argumentos del recurso, habré de ingresar directamente al tratamiento de los mismos y de la sentencia.

Respecto de la materialidad del hecho, la cual no ha sido cuestionada por las partes, sólo diré que las lesiones de S. T. han quedado acreditadas con el certificado médico de fs. 6, como así también con las declaraciones prestadas por los damnificados.

La Cámara en lo Criminal de Puerto Madryn analizó el material probatorio expuesto en el debate y concluyó que la hipótesis presentada por la Fiscalía debía prevalecer a la de la defensa.

Los jueces señalaron que la materialidad del hecho quedó acreditada con la declaración de S. T. y L. E., quienes en forma conteste se expidieron respecto al episodio vivido el día 25 de enero de 2006.

Este relato se comparó con la declaración de M. S. y M. L. C., vecinas del lugar que pudieron observar el procedimiento policial denunciado, encontrando grandes coincidencias entre los mismos.

También se valoraron las constancias del Libro de Parte Diario del la comisaría segunda en donde consta el ingreso de L. E., por parte de los Oficiales E. y G., quedando el mismo detenido por la Ley 815.

Este primer análisis lo utilizaron para confirmar que las víctimas fueron conducidas en distintos móviles policiales hasta la comisaría, y que primero ingresó E. y después T., registrándose únicamente el ingreso del primero de los mencionados, lo que implica claramente que T. ha sido privado de su libertad ilegítimamente.

Y las lesiones las tuvieron por acreditadas por el certificado médico obrante en la causa, por la declaración de la madre de T., y por los testimonios prestados en primer término por la víctima y por L. A. E., quien señaló concretamente los lugares de la comisaría donde continuaron golpeando a su amigo.

IV. En cuanto a la autoría de A. V. G. y M.

A. E., entiendo que este punto de controversia también ha sido debidamente dilucidado.

Como bien lo indica la defensa es cierto que S. T. no pudo reconocer a los autores, debido a la posición en la que se encontraba mientras lo golpeaban.

Sin embargo, el a-quo toma la declaración de su compañero, quien individualizó a los imputados E. y G. como integrantes del grupo de policías que golpeó a su amigo y luego lo privó de la libertad.

En relación a la crítica formulada por la defensa respecto del reconocimiento en rueda que formó G., reiteraré lo dicho en otros pronunciamientos, y es que el conocimiento anterior al acto de la persona a reconocer, no afecta su validez. Es más, una de las finalidades de este acto es justamente la identificación de la persona aludida por el testigo, a fin de determinar que efectivamente a la que hacía referencia es la que está integrando la rueda.

En cuanto la participación de cada uno en el hecho investigado, sostuvo la sentencia que M. E. golpeó a T. únicamente en el Pasaje Tamarisco, y que no se alcanzó la misma certeza para afirmar que también lo agrediera en el interior de la dependencia policial.

Confirmó también la existencia del delito de privación ilegítima de la libertad, y sostuvo que en el caso de E., por ser el oficial de servicio

de la seccional el día del ingreso de los damnificados, no podía desconocer a las personas que se encontraban detenidas en el lugar.

El testimonio de E. E. se utilizó para confirmar que G. sí participó de la golpiza desplegada en el interior de la comisaría.

Esta síntesis tiene la finalidad de demostrar que los jueces han dado los motivos suficientes para pronunciarse como lo hicieron, valorando los elementos probatorios acorde las reglas de la sana crítica.

Las supuestas contradicciones que menciona el recurso han sido despejadas por la a-quo, no advirtiéndose contradicción, arbitrariedad, incongruencia ni falta de lógica en sus conclusiones.

V. En cuanto a la pena impuesta, reitero mi posición sentada en autos **"C., M. A. y L., A. A. s/ homicidio simple agravado por el uso de armas de fuego"** *(Expediente 20.963 – Letra C – Año 2007)*, y analizando este caso observo que la sanción seleccionada ha sido debidamente fundada, se encuentra dentro de la escala punitiva legal y es inferior a la requerida por el Ministerio Público Fiscal.

Conforme a las argumentaciones expuestas, corresponde en mi opinión, rechazar el recurso incoado y confirmar la sentencia en todas sus partes, con costas.

Por último, estimo adecuado regular los

honorarios profesionales del doctor G. en la suma de setecientos cincuenta pesos ($750).

Así voto.

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Breve reseña del caso

a. Por consecuencia del recurso de casación interpuesto por el Defensor Particular de A. V. G. y M. E., doctor F. G., ha venido a esta Sala la sentencia registrada con el número 10/08 dictada por la Cámara en lo Criminal de la ciudad de Puerto Madryn que, el día 17 de septiembre de 2008, condenó a **M. A. E.** y a **A. V. G.** como autores materiales y penalmente responsables, en su calidad de funcionarios públicos, de los delitos de PRIVACIÓN ILEGÍTIMA DE LA LIBERTAD EN CONCURSO REAL CON VEJACIONES (Arts. 144 bis. Inc. 1 y 2 y 45 del Código Penal) a la pena de tres años de prisión, seis años de inhabilitación y costas (arts. 29 inc. 3ro. 40 y 41 del Código Penal).

Ella, la decisión, envolvió los hechos ocurridos el día 25 de enero de 2006 entre las 02,00 horas y las 03,00 horas en la intersección de las calles Roberto Gómez y Pasaje Tamarisco y en dependencias de la Comisaría Seccional Segunda, en la ciudad de asiento del Tribunal emisor, y los sucesos perjudicaron a S. T..

b. De los contenidos de la sentencia y los fundamentos de la casación ha dado cuenta el

Juez Daniel Rebagliati Russell, por lo que, para evitar repeticiones inútiles pasaré a emitir mi voto siguiendo el método que abasteció el contenido del recurso.

II. El tratamiento de la cuestión

He de aclarar en primer lugar, que la revisión del asunto será amplia, como amplios han sido los exámenes de las sentencias de condena desde que la Sala adoptó, por la ejemplaridad de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la teoría del "máximo rendimiento" o de "máxima capacidad de rendimiento" (ver casos "Casal", "M. ez Areco" entre otros de la CSJN).

Sin embargo, formularé a la par una prevención.

Tengo para mí que ni aún la máxima capacidad de revisión de las constancias arrimadas a la causa, pese al grado de aproximación que significan los registros de audio cuando existen, puede reemplazar el contacto directo e inmediato de los Jueces del debate con la prueba rendida en su decurso.

Esta situación es relevante a cualquier inspección, y, como se verá, gravita en la decisión que he de proponer a los demás miembros de la Sala.

Anunciaré, nomás principiar, mi disidencia con el planteo de la recurrente pues, pese a la crítica, la sentencia aparece, en general, correctamente elaborada en lo que atañe a las

determinaciones fácticas y jurídicas.

La ocurrencia del hecho que describieron las víctimas, consistente en la interceptación de T. por parte de personal policial en el espacio-tiempo fijado en la plataforma fáctica, ha sido perfectamente determinada con la prueba relacionada en la recurrida.

La versión que aquellos –los damnificados- brindaron del atropello que padecieron, fue abonada por el relato de testigos domiciliados en la zona, que pudieron ver el accionar policial, a un joven en el piso cuando era golpeado por varios policías, amén de la existencia en el lugar de móviles de esa repartición.

En efecto, la versión otorgada por T. respecto a que, cuando lo estaban golpeando y se encontraba tirado en el piso, pudo ver que algunos vecinos miraban por la ventana, fue corroborada por el Tribunal mediante los testimonios de M. S. y de M. L. C., vecinas del lugar que observaron ese momento.

La primera, dijo que despertó porque había mucho ruido en el Pasaje Tamarisco y escuchó que corrían y ladridos de perros. Que cuando levantó la persiana de la ventana para mirar que pasaba, observó los movimientos de policías, que serían aproximadamente ocho, y vio cómo un móvil policial ingresó al Pasaje y cómo levantaron a un chico que estaba tirado en el piso.

Por su parte M. L. C. relató que su perro

ladraba a la policía por lo que salió a atarlo, que desde su casa pudo observar que había una persona tirada en el piso que recibía golpes de los uniformados que estaban todos alrededor pegándole, que serían cinco o seis y que cuando ella abrió la puerta y los policías escucharon el pasante dejaron de golpearlo y lo subieron al patrullero. Manifestó también que todos tenían palos o machete y que sólo el que manejaba el móvil le aplicaba patadas.

El resultado lesivo en el cuerpo de T. fue acreditado por el Médico Forense, doctor H. G. quien certificó que presentaba hematomas y equimosis en pómulo y región orbicular izquierda; equimosis múltiples en ambos aprietáles; equimosis con excoriaciones superficiales en región frontal, excoriaciones superficiales perimetrales en ambas muñecas por presión en sujeción mecánica (esposas o simil); equimosis rectangulares uniformes de 2.5 cm. x 25 a 30 cm. en cantidad de 12 en región dorsal del tórax, 3 en cara posterior del brazo izquierdo, 2 en la misma zona del brazo derecho y 1 en región infrapectoral derecho. Mecanismo lesional contusiones. Data de las lesiones: de 6 a 12 horas, inutilización para el trabajo de 15 días, curación en 30 días.

El Tribunal ponderó las características de las lesiones expresando: "…*Ello se condice con lo relatado por la víctima y su amigo en cuanto a la*

forma en que fue golpeado. Las fotos de fs. 5/vta. ilustran las secuelas, debiéndose aclarar que la cara no fue fotografiada protegiendo la imagen del menor. El profesional en la audiencia, explicó lo consignado en el certificado, indicando que algunas de las lesiones descriptas fueron producidas por elemento romo y resultan compatibles con puntapies, golpe con linterna, o palo, y las descriptas como equimosis regulares fueron realizadas con un objeto semirígido de sección circular, compatible con cachiporra de tipo policial o manguera rellena con arena. Indicó además, que T. no se pudo defender; que no presentaba ninguna lesión de defensa; que debió estar inmovilizado pues ni de los golpes en la cara pudo protegerse, presentando además lesiones producidas por esposas. De lo certificado por el facultativo se puede concluir que las lesiones resultan compatible con la forma y con los elementos utilizados en la ocasión, esto es, puntapiés, golpes con machetes semirígidos y objetos rígidos como las linternas policiales y borcegos…" (del primer voto).

Esta determinación jurisdiccional no posee fisuras. Es producto de una análisis crítico y razonado de la prueba que, a quien inspecciona, convence pues, repetida la operación de análisis el resultado es convergente.

La autoría de los hechos que victimizaron a

T. también fue correctamente determinada.

La relación de lo acontecido en el Pasaje de mención en que tuvo lugar la golpiza denunciada, conforma un marco temporo-espacial que se vincula con lo sucedido luego en dependencias policiales. En ambos sitios estuvieron presentes T. y L. E., quien, por haber presenciado parte de la golpiza, pudo indicar a los acusados como integrantes del grupo responsable de las lesiones sufridas por el primero.

A. G. fue reconocido por L. E. como quien se encontraba en el Pasaje Tamarisco entre los que golpearon a T.: el chofer de uno de los móviles que alli estaban. G. también fue quien golpeó en la Comisaría a T., porque L. E. escuchó que le pedían que no le pegara más porque "… sino iba a tener problemas …"

Respecto a la situación irregular en la que fueron ingresados a la Comisaría los damnificados, y la presencia de los imputados en la misma, quedó sólidamente establecida por el Tribunal en los fundamentos ponderados.

Entre ellos se destacan: la circunstancia comprobada de encontrarse M. E. en el lugar como Oficial de servicio de la Seccional, el haber sido G. quien condujo el móvil en el que trasladaron a L. E. y la situación irregular en la que se encontraban las víctimas en esas dependencias policiales, ya que el ingreso de T. no fue anotado y a L. E. lo llevaron por

averiguación de antecedentes en una clara privación de la libertad por haber sido testigo directo de la golpiza a T..

En el caso, los Jueces fundaron con razonabilidad sus conclusiónes, aplicando las reglas de la sana crítica, donde la construcción dialéctica es consistente y explícita, no dando lugar a equívocos. Luego, la solución es la correcta.

III. La pena

En cuanto a la pena, en coincidencia con el sufragio que lidera, estimo que es acertada. La "a-quo" ha actuado con apego a las reglas de los arts. 40 y 41 del C.P., computando entre las circunstancias atenuantes la falta de antecedentes condenatorios; como agravantes, las particulares características y cantidad de las acciónes lesivas reprochadas a cada uno de los incusos y sus condiciones personales. A ello reputo razonable.

IV. Epílogo

Por lo expuesto, en concidencia con la opinión vertida por mi compañero de Sala, el Juez Rebagliati Russell, considero que debe rechazarse la casación y confirmarse la sentencia, e imponer el pago de las costas a la perdidosa.

Hallo adecuados los honorarios profesionales establecidos por la tarea del Defensor, en la suma de setecientos cincuenta pesos ($ 750.-) sin IVA, propuesto por en el primer voto.

Así me expido y voto.

El Juez **Daniel Luis Caneo** dijo:

Con los sufragios coincidentes de los doctores Daniel Alejandro Rebagliati Russell y Jorge Pfleger, existe mayoría de votos para conformar la voluntad del Superior Tribunal de Justicia; de modo que haré uso de la facultad que prevé el C.P.P., Art. 357 -texto según ley 4550.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente ----------

---------- S E N T E N C I A ----------

1°) Declarar improcedente el recurso de casación interpuesto a fs. 541/7, con costas (C.P.P. -ley 3155, artículos 485, 486, 488 y concordantes).

2°) Confirmar la sentencia protocolizada con el número 10/2008, obrante a fs. 498/520 y vta.-

3°) Regular los honorarios profesionales del doctor F. G. en la suma de setecientos cincuenta pesos ($750), no incluye I.V.A. ninguna de las sumas (Ley 2.200, artículo 14).

4°)Protocolícese y notifíquese.-

Fdo. Daniel A. Rebagliati Russell-Jorge Pfleger-Daniel Luis Caneo-Ante mí: José A. Ferreyra. Secretario