



*Cámara Federal de Casación Penal*

Registro nro.: 1393/18  
LEX nro.:

**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
SECRETARIA DE CÁMARA

///la ciudad de Buenos Aires, a los 18 días del mes de septiembre de 2018, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por la señora juez doctora Angela E. Ledesma como Presidente y los señores jueces doctores Alejandro W. Slokar y Ana María Figueroa como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, Mariana Andrea Tellechea Suárez, con el objeto de dictar sentencia en la causa n° FCR 12007020/2005/TO1/CFC1 del registro de esta Sala, caratulada "Tillería, Fabián Alcides y otros s/recurso de casación". Representa al Ministerio Público Fiscal, el señor Fiscal General doctor Ricardo Gustavo Wechsler y a la querellante María Leontina Millacura Llaipén la doctora Verónica Heredia. Ejerce la defensa de los imputados Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva, Mario Alberto Gómez, Nicolás Alfredo Fajardo y Sebastián Florentino Sifuentes el Defensor Público Coadyuvante ante esta Cámara, doctor Federico D'Ottavio. Asiste al imputado Fabián Alcides Tillería, el defensor particular doctor Domingo Esteban Montanaro. Representa a los imputados Sergio Omar Thiers el doctor Francisco Miguel Romero y a Marcelo Miguel Chemín el defensor particular doctor Fabián Gabalachis.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo: Ana María Figueroa, Angela E. Ledesma y Alejandro Slokar.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

La señora jueza doctora Ana María Figueroa dijo:

**PRIMERO**

I. El 6 de julio de 2016, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Comodoro Rivadavia, en lo que aquí

interesa, resolvió:

I) NO HACER LUGAR A LA NULIDAD DE ELEVACION A JUICIO Y ACUSACION, conf. considerando III de la presente y arts. 166 stes. y ccdtes. CPP.-

II) TENER POR DESISTIDO AL MINISTERIO PÚBLICO DE ACUSAR y, en su consecuencia, ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **JOSÉ LUIS BAHAMONDE**, DNI 18087705, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando IV de la presente y arts. 120 CN, 69, 402, 530 y 531 del CPP.-

III) TENER POR DESISTIDO AL MINISTERIO PUBLICO DE ACUSAR y, en su consecuencia, ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **ROBERTO DAMIÁN SOTO**, DNI 22453923, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando IV de la presente y arts. 120 CN, 69, 402, 530 y 531 del CPP.-

IV) TENER POR DESISTIDO AL MINISTERIO PUBLICO DE ACUSAR y, en su consecuencia, ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **SANTIAGO ANTONIO RODRIGUEZ** DNI 20685222, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando IV de la presente y arts. 120 CN, 69, 402, 530 y 531 del CPP.-

V) TENER POR DESISTIDO AL MINISTERIO PUBLICO DE ACUSAR Y, en su consecuencia, ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

**HÉCTOR ENRIQUE COCHA**, DNI 13564837, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando IV de la presente y arts. 120 CN, 69, 402, 530 y 531 del CPP.-

VI) TENER POR DESISTIDO AL MINISTERIO PUBLICO DE ACUSAR y, en su consecuencia, ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **ROSANA ELISABET SOLER**, DNI 27632119, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando IV de la presente y arts. 120 CN, 69, 402, 530 y 531 del CPP.-

VII) TENER POR DESISTIDO AL MINISTERIO PUBLICO DE ACUSAR y, en su consecuencia, ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **JUAN SANDRO MONTECINO**, DNI 22700064, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando IV de la presente y arts. 120 CN, 69, 402, 530 y 531 del CPP.-

VIII) ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **PABLO MIGUEL RUIZ**, DNI 28075302, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando VIII de la presente y arts. 3, 402, 530 y 531 del CPP.-

IX) ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **HERNÁN ELISEO LEIVA**, DNI 14470998, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando VIII de la presente y arts. 3, 402, 530 y 531 del CPP.-

X) ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **MARIO ALBERTO GOMEZ**, DNI 20237004, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando VIII de la presente y arts. 3, 402, 530 y 531 del CPP.-

XI) ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **NICOLÁS ALFREDO FAJARDO**, DNI 16781364, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando VIII de la presente y arts. 3, 402, 530 y 531 del CPP.-

XII) ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **SERGIO OMAR THIERS** DNI 16363686, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin costas, conf. considerando VIII de la presente y arts. 3, 402, 530 y 531 del CPP.-

XIII) ABSOLVER DE CULPA Y CARGO a **SEBASTIÁN FLORENTINO SIFUENTES** DNI 20616904, de las demás condiciones personales obrantes en autos, del delito por el que fue elevado a juicio criminal, cesando a su respecto cualquier restricción que por el mismo le hubiera sido impuesta y sin



**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

costas, conf. considerando VIII de la presente y arts.3, 402, 530 y 531 del CPP.-

XIV) RECHAZAR LA INCONSTITUCIONALIDAD del art. 142 ter CP, conforme lo expresado en el considerando VI.-

XV) CONDENAR a **MARCELO MIGUEL ALBERTO CHEMIN**, DNI 23861151, como partícipe necesario de desaparición forzada de persona en perjuicio de Iván Eladio Torres, a DOCE (12) años de prisión, inhabilitación absoluta perpetua, para desempeñar funciones públicas y tareas de seguridad privada, accesorias legales y costas, considerandos V, VI y VII de la presente y arts. 5, 12, 29 inc. 3º, 40, 41, 45, 77, 142 ter todos del CP y arts. 403 y 530 y 531 del CPP.-

XVI) CONDENAR a **FABIÁN ALCIDES TILLERÍA**, DNI 20094684, de las demás condiciones personales de autos, como partícipe necesario de desaparición forzada de persona en perjuicio de Iván Eladio Torres, a QUINCE (15) años de prisión, inhabilitación absoluta perpetua, para desempeñar funciones públicas y tareas de seguridad privada, accesorias legales y costas, de conformidad con lo dispuesto en los considerandos V, VI y VII de la presente y arts. 5, 12, 29 inc. 3º, 40, 41, 45, 77, 142 ter, todos del CP y arts. 403 y 530 y 531 del CPP ".

Contra dicha resolución interpusieron recurso de casación la defensa particular de Marcelo Miguel Alberto Chemín a 8171/85, la defensa particular de Fabián Alcides Tillería a fs. 8186/8241 y el representante del Ministerio Público Fiscal a fs. 8242/8250, los que fueron concedidos por el a quo tal como consta a fs. 8251/52 vta. y mantenidos oportunamente.

2°) a. Recurso de la defensa particular de Marcelo Miguel Alberto CHEMIN

El recurrente encauzó su presentación bajo la invocación de los dos motivos de agravios previstos en el art. 456 del CPP.

1-En primer lugar, adujo violación al principio de congruencia en la inteligencia de que la plataforma fáctica inicial fue modificada tanto por la acusación como por el tribunal, en razón a la calificación legal escogida. Señaló que el fiscal durante los alegatos escogió la figura del art. 142 ter del CP, que se compone de dos tramos: uno inicial consistente en "privar de la libertad" y un tramo final relativo a la "omisión de informar sobre el paradero de la persona privada de su libertad".

Explicó que la figura requiere de una conducta activa y de otra omisiva a la vez que proceda de un accionar conjunto y organizado con división de roles donde cada uno cumpla un papel trascendente en cada etapa sin el cual el otro no podría llegar a consumar la acción delictiva.

Aclaró que durante la indagatoria su asistido fue intimado por una privación de la libertad ilegal -art. 141 bis inciso 1° agravada por el medio de comisión -art. 142 inc. 1°- y por la duración -art. 142 inciso 5° - concursado realmente con allanamiento ilegal -art. 151-, todos del CP.

Adujo que la variación de la calificación conlleva a una variación de la base fáctica por la cual no fue intimado Chemín al sostenerse sobre el acusado la existencia de una conducta omisiva proveniente del incumplimiento del mandato de la norma. En ese orden de ideas, concluyó afirmando que no parece racional ni ajustado a derecho que su asistido deba



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

responder por algo de lo cual nunca fue informado ni acusado, ni de la existencia de un bien jurídico afectado (el correcto desempeño de los órganos estatales en la organización y manejo de un contexto político y social) ni del carácter omisivo de su conducta (al generar con esa omisión una colaboración en todo un mecanismo ilícito dentro de un accionar conjunto organizado donde cada uno de los autores - aún ignotos según el tribunal- cumplía un papel decisivo en cada etapa.

Objetó la argumentación del *a quo* cuando alude a "fungibles infracciones progresivas" pues al agregar circunstancias al hecho que no fueron objeto de defensa y prueba se lesiona el derecho de defensa.

En virtud de lo expuesto, al encontrarse modificada tanto por la acusación como por el tribunal, en razón de la calificación legal escogida, la plataforma fáctica inicial violentando la exigencia de la congruencia, afirmó que corresponde la nulidad de la acusación y la consecuente absolución de su asistido.

2-En segundo término, adujo arbitrariedad de la sentencia por fundamentos contradictorios, pretendiendo que esta Cámara revoque la decisión puesta en crisis y dicte una resolución ajustada a derecho.

Criticó uno de los pilares de la argumentación del *a quo* vinculado con el hostigamiento propio y exclusivo de la Seccional Primera, pues a su entender, la vinculación con el sistema penal de Iván Torres existía y no resultaba ser obra exclusiva del hostigamiento de la mencionada seccional toda vez que los expedientes citados por el defensor se vinculan con procesos judiciales donde se evidencia la incomparecencia

al proceso de Torres y la actuación de la policía como órgano de notificación. Al respecto destacó el testimonio de la empleada judicial Fernández quien se desempeñaba en la Cámara 1° Criminal y libraba dichas notificaciones que resultaban infructuosas durante doce años, dejando claro los innumerables procesos en su contra con suspensiones de juicio a prueba incumplidos, causas por robo, dictados de rebeldía y lo difícil que resultaba notificarlo, resaltando el recurrente que a pesar del trato asiduo con Torres nunca recibió noticias de que la policía lo hostigara.

Por tal motivo, manifestó que el hostigamiento tenido por cierto en la sentencia recurrida no se refleja en las constancias de la causa, tornando arbitraria tal fundamentación.

Por otra parte, adujo que el segundo punto de la argumentación del tribunal se refiere a una detención sin registrar de fecha 26/9/2003 respecto a Iván Torres, no habiéndose mencionado alguna circunstancia que involucre a Chemín en ese episodio.

En cuanto al tercer punto, esto es la presencia nocturna en el predio de Torres Millacura el 30/09/2003, señaló que sí se observa su protagonismo debido a la existencia de una denuncia relacionada con el robo de un discman en las inmediaciones del domicilio de Iván Torres y que involucraba a dos hermanos de apellido Bolívar, según lo afirmó Oliva.

Prosiguió manifestando que su asistido reconoció el hecho de la visita al predio de la familia Torres-Millacura, explicando el motivo y en compañía de quién, condiciéndose sus dichos con prueba arrimada al proceso y la única alusión relativa a lo que realmente ocurrió en el ámbito privado de

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

dicho predio relacionado con el forcejeo con Colin y Torres fue meritado en la sentencia como "no suficientemente despejado por la deficitaria instrucción desarrollada entonces".

En ese sentido, cuestionó que ese episodio haya sido considerado la génesis de una programada privación de la libertad futura por el hecho de que Chemín fue el oficial de turno el día posterior a la noche en que fue visto por última vez Iván Torres.

Señaló que el último punto del razonamiento del tribunal -individualizado como 4- se relaciona con la interceptación, traslado a la Comisaría y desaparición de Iván Torres, no existiendo prueba alguna de que éste haya sido aprehendido y trasladado esa noche, habiéndose arribado a una solución final incriminante a través de una sumatoria de factores no corroborados en una suerte de ejercicio de inferencia.

En su crítica a la argumentación del tribunal en lo relativo a lo que aconteció en la Comisaría 1º la noche del día 2, madrugada del día 3 de octubre de 2003, sostuvo que se escoge una versión parcial de los hechos sustentada por detenidos en la sede policial plagada de imprecisiones, que fueron validadas por el a quo con sustento en el transcurso del tiempo, prescindiéndose de la correcta valoración de la prueba de descargo erigida en otros detenidos y demás personal policial.

Por su parte, manifestó que los policías Ibáñez y Ortiz dan su versión de los hechos, encontrando dichos testimonios respaldo en la pericia dactiloscópica de fs. 1004

que da cuenta que los cuatro rastros papilares hallados sobre la pared del calabozo no corresponden a Iván Torres. Asimismo destacó que el oficial de servicio Betbede no ha sido vinculado al proceso lo que importa un análisis desigual a quien con el mismo cargo -Chemín- ingresara en el turno posterior cuando según el tribunal los hechos ya habían empezado a ser ejecutados.

Al respecto, afirmó que se pretende descalificar dichos incontrastables, elementos de descargo con los interesados testimonios de aquellas personas que se encontraban detenidas esa noche -Hayes, Gajardo, Sánchez y Lezcano- que presentan una antipatía al personal policial y que no son ajenos a particulares apreciaciones, entre ellas que su testimonio pudiera favorecer su situación procesal atento la intervención de organismos de derechos humanos.

En síntesis, manifestó que la sentencia cuestionada revela una apreciación parcial y fragmentada de la prueba que la torna arbitraria.

3-En tercer término, adujo violación al principio de legalidad.

Con relación al alcance normativo del concepto "ley penal más benigna" refirió que nuestra Corte se inclinó inicialmente a la negativa de su aplicación a supuestos de cambios legales durante la ejecución de delitos permanentes (Casos "Rei" y "Jofré"). Aclaró que dicha postura que fue acogida en la sentencia recurrida fue abandonada por el Máximo Tribunal en la causa "Granillo Ocampo" al sostener que la ley 25.188 aplicada en el caso por resultar la vigente en el último tramo del hecho, resulta violatoria de la Constitución Nacional e impide aplicar la excepción prevista, dado que la ley posterior en modo alguno resulta más benigna.

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

A ello adunó que lo expuesto se encuentra en sintonía con la propuesta de Zaffaroni-Alagia-Slokar en su obra "Derecho Penal. Parte General".

A su entender, no existen dudas que la aplicación de la doctrina de la Corte traducida al presente caso, impide la aplicación de la ley 26.679 pues surge claramente que al momento de comisión del hecho la plataforma fáctica escogida por el tribunal es el 2 y 3 de octubre de 2003 y no se encontraba vigente la ley 26.679 que fuera sancionada el 6 de mayo de 2011 por lo cual, si bien en el último tramo del delito comprendido desde el 6 de mayo de 2011 (fecha vigencia ley 26.679) hasta el 6 de julio de 2016 (fecha sentencia) éste se habría ejecutado bajo la vigencia de la ley 26.679, existe un tramo inicial comprendido entre el 2 y 3 de octubre de 2003 hasta el 6 de mayo de 2011 (fecha de entrada en vigencia de la ley 26679), concretamente 7 años, 7 meses y 3 días en los cuales el hecho se ejecutó sin existir las previsiones del art. 142 ter del CP, por lo que la acción no estaba abarcada durante ese tramo por la tipicidad de esa nueva ley, salvo que se haga una aplicación retroactiva vedada por el art. 18 de la CN, 9 CADH y 15.1 PIDCyP.

Adujo que el razonamiento del a quo es uno de aquellos casos de errónea aplicación de la ley penal por lo que solicitó se adopte la postura esgrimida en consonancia con la doctrina legal actual de la CSJN.

4-Por último, como cuarto motivo de agravio, y bajo el tópico "Especial estructura de la calificación legal escogida", sostuvo que para la configuración del tipo deberá quedar acreditado que el incumplimiento del deber de brindar

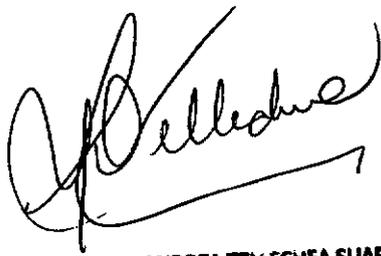
información sobre la privación de la libertad no deberá ser considerada como la violación personal de un autor individual cualquiera sino como el deber institucional de las autoridades organizadas como un aparato criminal en cuyo seno el agente cumple órdenes o es autorizado a actuar de modo determinado y se le garantiza la impunidad mientras no rompa el silencio, pues de lo contrario significaría catalogar al dispositivo como contrario a las previsiones constitucionales relativas al mantenimiento del principio que nadie está obligado a declarar contra sí mismo.

Indicó que la construcción fáctica realizada por el a quo señala un agente que no participó activamente en la captura y privación de la libertad inmediata del damnificado pero que brindó una colaboración necesaria al autor ignoto de la misma, quien también debió realizar la conducta omisiva de no informar.

En ese inteligencia, sostuvo que bajo las reglas de la participación, la conducta de Chemín debió consistir en un aporte al ignoto autor (dirección) argumentando que según su criterio, el aporte del partícipe lo es siempre al autor y no al hecho, pues lo contrario significaría autoría, cuya magnitud es imprescindible y que haya sido realizado durante la etapa preparatoria del delito.

Sostuvo que en la sentencia no existe explicación a dicha exigencia dogmática, concluyendo que la resolución recurrida es un acto jurisdiccional inválido por la arbitraria valoración de la prueba tanto a la luz de las constancias fácticas como en su correlato con las imposiciones dogmáticas requeridas para la configuración de la responsabilidad penal.

Solicitó se revoque la resolución impugnada y se dicte una nueva ajustada a derecho.



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

b. Recurso de la defensa particular de Fabián Alcides TILLERIA

El impugnante enmarcó su pretensión en ambos incisos del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación.

En primer lugar, planteó la inconstitucionalidad del tipo penal de desaparición forzada de personas, con sustento en la grave violación del principio de legalidad, tal como lo hiciera durante el alegato.

Indicó que mantiene su posición de que la irrupción del tipo cuestionado y aún más en este proceso, en el que no hubo requerimiento fiscal de elevación a juicio en tal sentido, arrasa con las garantías constitucionales del debido proceso, la defensa en juicio, y en especial las que refieren a la ultra actividad de la ley penal más benigna, el principio de legalidad y dada la formulación como delito compuesto y para casos aislados en contra de las previsiones del derecho internacional y del estatuto de Roma -su fuente- afecta la protección constitucional contra la autoincriminación.

Destacó que formula dicho planteo en persecución de la nulidad del juicio y el reenvío.

De seguido efectuó un análisis del tipo penal del art. 142 ter del CP y explicó que el delito se compone de dos tramos: la privación de la libertad y la omisión de informar.

En cuanto al primero, indicó que muy difícilmente un acto aislado como el de autos (se habla de un minúsculo grupo de oficiales de la policía local) será constitutivo de esta ilicitud si no se lo entiende enmarcado dentro de un plan sistemático u organizado de criminalidad estatal o

directamente como un crimen de lesa humanidad cometido por el mismo Estado.

En ese sentido, sostuvo que los obstáculos constitucionales que confrontan a esta modalidad delictiva con la prohibición de declarar contra uno mismo (art. 18 de la CN) se verían superados de seguir los lineamientos expuestos, pues en tal caso, el incumplimiento del deber de informar sobre la privación de la libertad no se debería considerar como una violación al "nemo tenetur" de un autor individual cualquiera, sino como el deber institucional de las autorizadas organizadas como un aparato criminal.

A lo expuesto adunó que el delito no queda cometido con la mera privación de la libertad de un individuo pues es necesario que vaya seguido de la falta de información, configurándose este segundo tramo cuando el sujeto o el órgano son requeridos por la autoridad pertinente acerca del acto privativo de libertad y el mismo no es reconocido. Se trata de omisiones dolosas realizadas con la intención de sustraer a la persona del control judicial pertinente.

Explicó que también puede suceder que el acto de privación sea realizado por un particular que cuenta con la aquiescencia previa del Estado, en este caso el segundo tramo ya no dependerá de dicho particular.

Planteó también la hipótesis de que por disposición de una autoridad pública de cierta jerarquía un sujeto cumpla con la orden de privación de libertad, en cuyo caso el hecho se asemejaría a una autoría mediata en la privación de la libertad más que a un caso de autoría conjunta de desaparición forzada de personas.

Aclaró que no obstante y en razón de su verdadera naturaleza, propia de un delito de lesa humanidad, debería



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

*Cámara Federal de Casación Penal*

exigirse que este mecanismo ilícito proceda de un accionar conjunto organizado con división de roles donde cada uno cumpla un papel decisivo en cada etapa y sin el cual el otro no podría llegar a consumar la acción delictiva, existiendo una complicidad estatal y respecto del sujeto activo una modalidad de autoría conjunta o coautoría por división de roles.

Destacó que lo decisivo no sería la legitimidad o ilegitimidad de la privación de la libertad sino la concurrencia de la complicidad estatal.

En cuanto al sujeto activo, manifestó que la ley se ha referido a aquellos integrantes del Estado que tienen obligación de informar o de reconocer las privaciones de libertad, pudiendo serlo las fuerzas policiales o eventualmente las fuerzas de seguridad de la Nación, el Poder Ejecutivo Nacional o Provincial.

En ese sentido, razonó que sólo podrá asegurarse que ha existido aquiescencia, apoyo o autorización del Estado, cuando alguno de los funcionarios responsables del área de información o reconocimiento de privaciones de libertad, hayan obrado de tal modo, permitiendo la realización de la acción o colaboración con el autor de la privación, cuando dicho obrar o consentir forme parte de ese plan sistemático orquestado por el Estado para actuar de tal modo.

Prosiguió su argumentación sosteniendo que esos funcionarios responderán a su vez a sus mandos jerárquicos recayendo la última responsabilidad en quien ejerce la Jefatura Máxima del país, por lo que sólo el Estado Nacional en la persona del Poder Ejecutivo y de los integrantes de los

órganos estatales pertinentes pueden ser considerados como aquéllos que menciona la ley en tanto presten su apoyo para la ejecución de tales actos.

Como conclusiones, señaló que este delito difícilmente podrá ser cometido en forma individual, destacando que su diseño como un mero delito contra la libertad no guarda relación con el sentido que tiene esta figura en el ámbito internacional dado que no puede descontextualizarse de su esencia de delito de lesa humanidad.

Señaló que como tal, a la luz de la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas y del Estatuto de Roma, este delito sólo puede ser cometido por la actuación planificada del Estado a modo de terrorismo de estado para silenciar a opositores políticos, con la clara intención de dejar a las víctimas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

Criticó la técnica legislativa de la figura al reproducir casi textualmente el texto de la mencionada Convención olvidando detalles importantes como el contexto en el cual se inserta.

Por otra parte, alegó arbitrariedad en la valoración de la prueba cargosa, toda vez que ha sido realizada sin respetar las reglas del "dubion", de la lógica, de la experiencia común descalificándola como acto jurisdiccional válido.

Denunció que la sentencia que se cuestiona consagra el principio de responsabilidad sin culpa que resulta inadmisibles, toda vez que no se ha descrito una sola conducta punible a título de dolo por parte de su asistido, resaltando que el juez preopinante reconoce que no existe prueba directa alguna que permita reconstruir lo que sucedió exactamente con Iván Torres la madrugada del 3 de octubre de 2003, adunando



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº PCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

que en un acto de justicia se desincriminó a los ocupantes del móvil 469 Ruiz, Leiva y Soto no explicándose cómo no resulta absuelto su defendido bajo los mismos argumentos, ello convierte a la sentencia en arbitraria y violatoria del principio de igualdad ante la ley (art. 16 de la CN).

Expresó que no es posible responsabilizar por su acción ni por el resultado a quien ha actuado sin dolo o culpa, excluyéndose la responsabilidad objetiva.

Afirmó que se coloca a su asistido en una situación de garante y se lo condena utilizando la teoría de la responsabilidad mediata al reiterarse frases tales como "el hecho no pudo haber sucedido sin la anuencia de Tillería", y ello viola la teoría de la imputación penal que es subjetiva.

A ello adunó que en el tipo de comisión por omisión que se propone debe acreditarse que la omisión ha sido dolosa criticando que en la sentencia sólo se alude a actitudes desaprensivas y desprolijidades administrativas (falta de registro de un ingreso, exceso de procedimientos de 815 en el centro, incorrecta forma de llevar el libro de parte diario de la Seccional), conductas éstas de omisión de deberes a su cargo que no superan el tipo culposo.

Señaló que no se ha acreditado en cabeza de su defendido participación alguna en el hecho que se investiga ya que está probado que no estaba físicamente en la Seccional cuando ocurrió el suceso, que la comisaría estaba a cargo del Oficial Betbedé. Al respecto, indicó que el único testigo Javier Lezcano que refiere haber escuchado a alguien quejarse por estar recibiendo una golpiza oyó "no me pegue más, basta

jefe" insistiendo el recurrente que en ese momento había un solo jefe el mencionado que no fue traído a juicio.

Sostuvo que la aparente fundamentación de la sentencia parte de una desacertada y absurda valoración de la prueba de cargo, que es indiciaria. Al respecto, hizo alusión a los mentados hechos de hostigamiento referidos como un plan sistemático, señalando que los jueces se valen de los testimonios del grupo de pertenencia de Iván Torres quienes dijeron que habían tenido problemas con la policía que los corría del centro para luego reconocer que no eran todos los oficiales de policía, incluso aludieron un grupo minúsculo.

Cuestionó que de dicho indicio equívoco, máxime aún cuando muchos de los nombrados reconocieron haber sido abordados por un policía de nombre Baamonde que se probó que no era personal de la Seccional primera, pueda extraerse que Tillería había creado un plan sistemático o había dado esa orden. A su criterio, parece más razonable pensar en todo caso en el Jefe de la Policía o en el Jefe de la Unidad.

Por otra parte, afirmó que en cuanto al presunto hostigamiento, la responsabilidad de Tillería en los hechos del 26/09/2003 se vincula con una demora por su condición de jefe de la Comisaría y no en haberla asentado o dispuesto que ello se hiciera en el Parte Diario, conforme lo establece la ley 815.

Manifestó que la obligación de registrar es aplicable para el caso de la persona demorada o detenida, por lo que al asumirse que Iván Torres no ingresó como detenido no fue menester asentarlo en el Libro Parte Diario, que era el libro habilitado a tal efecto, remarcando que no se lo registró porque en ningún momento se lo consideró un detenido por ley 815.



**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFP1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Expresó en relación a la regulación del quehacer policial que la cotidianeidad de una Comisaria está signada por el uso y la costumbre y esporádicamente para suplir esta carencia de reglas se emite una circular.

En otro orden de ideas, hizo alusión a "la construcción de un relato acorde con los lineamientos de las resoluciones de la CIDH y como éste fue variando con el tiempo".

Así afirmó que las declaraciones efectuadas por la denunciante María Millacura varían sustancialmente, en cuanto a las circunstancias de tiempo y modo en que se ha producido la desaparición de su hijo. A su criterio, debería ofrecer mayor credibilidad su primera declaración ya que podría asumirse que no tenía otra motivación que hallar a su hijo.

Al respecto, manifestó que en esa oportunidad la testigo refirió que era normal que su hijo se ausentara por varios días cuando salía con sus amigos (de ahí que se preocupara a los 4 días de su ausencia) habiendo citado también el problema que tenía con los "Gallardo", lo que la había hecho desconfiar del papel de éstos en la desaparición de su hijo.

Por otra parte, aludió a la versión sobre el incidente de KM 8, aclarando que su existencia fue referida por los deponentes que lograron la mejor consideración por parte del tribunal y en la decisión de los jueces.

Al respecto, señaló que los nombrados confirieron absoluta credibilidad a los relatos sin detenerse a analizarlos con ánimo de contraste como lo indican las reglas de la sana crítica racional

En otro orden de ideas, destacó como agravio, las marcadas coincidencias en las declaraciones de determinados deponentes que pertenecen al entorno de la familia de Iván Torres.

Indicó que la concordancia de los testimonios se debe a que la génesis de esos aportes está en la estructura de un relato que se origina en María Millacura que paulatinamente se fue moldeando a la medida de las necesidades a lo largo del proceso especialmente en la CIDH donde los imputados no tenían la posibilidad de hacer aportes.

Aseveró que la evidencia de este pacto son las contradicciones que surgen en el relato de los testigos, es decir que sobre los acontecimientos considerados importantes; incidente Km 8, el encuentro en Plaza Bitto y el rol del móvil 469, el supuesto ingreso a la Comisaría previo a su desaparición, el plan de hostigamiento, el incidente que involucra a Chemín, no hay visos de contradicciones y son sustentadas a fuerza de sostener la presencia de varios testigos en el acontecimiento, pero a su vez, respecto de los detalle de esos hechos, hay desencuentros en la línea argumental. En este sentido, se refirió al quiebre en la declaración de Tamara Bolívar (fs. 56), denunciando que parte de su declaración fue soslayada por el tribunal.

Cuestionó la defensa los testimonios criticados que efectuó el juez Guanziroli a fs. 59/60, pues a entender del recurrente, el tribunal incurrió en una visión desacertadamente parcializada de dichas declaraciones.

Bajo el título "la declaración de Juan Manuel Pappalardo", se agravio de la escasa entidad que en el análisis de la prueba incorporada por lectura se le concedió a dicho testimonio.



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Después de transcribir su declaración obrante a fs. 116 destacó el conocimiento claro y con fundamentos que Pappalardo, por su propia experiencia, tenía sobre los hechos sucedidos en la Comisaría el 26/09/2003 que involucran a Torres, cuestionando que se haya desechado sin más su declaración, a la vez que aclaró que no se ha comprobado que aquel tuviera algún interés en el resultado de la causa ni alguna relación manifiesta con algunos de los condenados.

Respecto a la declaración de David Alberto Hayes brindada el 3/12/03 sostuvo que no hay referencia en la misma que pueda considerarse de interés a este proceso.

Indicó que con posterioridad a dicha fecha— en la que prestara declaración ante la instrucción—, se ha tejido toda una trama por medio de la cual al Sra. Millacura su abogados y su entorno, dejaron instaurada la idea de que Hayes había escrito una carta en la que involucra de manera directa al Oficial Montesino y al comisario Tillería y los sindicó como los autores de la golpiza a Iván torres en circunstancias en que éste estuvo detenido en la Comisaria previo a su desaparición.

Señaló que sobre esta carta hay varias referencias en la sentencia destacando que el original de la misma nunca apareció ni fue aportado por la Sra. Millacura, sólo hizo entrega de una fotocopia, aclarando también que no hay referencia cierta sobre las circunstancias de la aparición de esta carta. Resaltó la imposibilidad de peritar sobre la copia a fin de determinar su autoría.

En este sentido, trajo a colación la pericia caligráfica efectuada por Duarte, para concluir sosteniendo

que desde un punto vista externo la carta acompañada por Millacura y la supuesta carta de Hayes corresponderían a un mismo puño ejecutor y en base a ello concluyó que Hayes no participó en la confección de dicha carta.

Finalizó expresando que el juez preopinante sostuvo que dicha misiva no merece mayor ponderación como prueba cargosa inequívoca e indudable, al haberse contado previamente con sus expresiones de fs. 242 vta., sobre ingresos reiterados de Torres por ebriedad y de violencia aplicada en la Seccional primera sobre algunos ebrios consuetudinarios. En este sentido, el tribunal "relativiza su importancia pero confiere absoluto crédito a los también "supuestos" dichos de Hayes transmitidos a su madre en relación al hecho.

Criticó la argumentación desarrollada en torno al homicidio de Hayes, cuando en la sentencia se alude a la grave sospecha que lo rodea -sin expresar cuál es-, en contraposición a lo que determinara la Cámara del Crimen al juzgar ese suceso.

Después de hacer alusión al sistema acusatorio y a las etapas del proceso, consideró que esta Cámara debe revisar el fallo ya sea en la medida de su anulación y reenvío -caso de la inconstitucionalidad del tipo y de la violación del principio de congruencia o pérdida de imparcialidad del tribunal- o en su caso se case la sentencia y se absuelva a su asistido por aplicación de la correcta norma procesal del *in dubio pro reo*.

Finalmente, bajo el título "*Vicio in iudicando*, nulidad derivada de la falta de fundamentación en la imposición de la pena", señaló que este agravio fue introducido durante el juicio al haber considerado los defensores que los pedidos de penas eran gravemente



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº PCR 12007020/2005/TO1/CFP1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

desproporcionados y las pretensiones punitivas del Estado no encontraban acogida en las prescripciones de los arts. 40 y 41 del CP.

Afirmó que se han obviado todos los elementos subjetivos y muchos de los objetivos para establecer cuáles son los agravantes y los atenuantes y de esta manera fundar para un primario una importante elevación sobre el mínimo de la pena prevista, destacando que el tribunal no produjo ningún acuerdo sobre este punto, que sólo fue tratado por el presidente, quien fundó apartarse del mínimo en que su asistido, por ser el Jefe de la Seccional, detentaba una posición de garante.

Refirió que pese a que se requirió al tribunal que ante la falta de fundamentación fiscal limitara la pena a imponer, el a quo realizó una concreta inobservancia de los arts. 40, 41 y 47 del CP, cometiendo una clara desproporcionalidad en el *quantum* impuesto.

En definitiva, en virtud de los agravios esgrimidos, peticionó se absuelva a su asistido, subsidiariamente, en caso de receptar el agravio referido a la valoración arbitraria de la prueba de cargo, anule la sentencia y reenvíe para un nuevo juicio con arreglo a derecho.

Por último, en caso de prosperar el agravio referido a la individualización de la pena, case la sentencia e imponga el mínimo de la pena prevista para el delito por el que resulte condenado.

Hizo reserva del caso federal.

c. Recurso del Fiscal General

El representante del Ministerio Público Fiscal, encarriló si libelo impugnativo en el art. 456 inc. 2 del Código Procesal Penal, peticionado se case la sentencia por la cual se absolvió a Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva, Mario Alberto Gómez, Nicolás Alfredo Fajardo, Sergio Omar Thiers y Sebastián Florentino Sifuentes por los hechos en virtud de los cuales esa parte había formulado acusación.

Respecto de Ruiz, Leiva y Gómez sostuvo que habrían sido quienes a bordo del móvil policial Nro. 469 perteneciente a la Seccional Primera de Policía de esa ciudad, subieron a Torres y lo condujeron a la referida repartición.

Asimismo, señaló que el resto de los funcionarios policiales -Fajardo, Thiers y Sifuentes- se encontraban de guardia durante la noche en la que incurrió el hecho, conociendo lo que sucedía y participando del mismo en lo que respecta a la privación ilegítima de la libertad en perjuicio de Torres.

Refirió que la participación que les cupo a Gómez, Leiva y Ruiz en el ilícito quedó acreditada a partir del relato de los testigos Luis Patricio Oliva y Gerardo Atilio Colin quienes fueron las últimas personas que vieron a Torres la noche del hecho.

En esta dirección, indicó que ambos testigos declararon haber estado con el damnificado esa noche en la heladería Bitto ubicada en la calle San Martín cerca de la calle Máximo Abásolo de esa ciudad; que llegaron sobre la hora del cierre de la heladería con la intención de guardar un castillo inflable en el referido comercio y, en ese momento, vieron pasar a escasa velocidad el patrullero Nro. 469, con tres uniformados, por calle San Martín y luego por Abásolo, y

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

*Cámara Federal de Casación Penal*

advirtieron que Torres —que se encontraba aguardando detrás de un estudio jurídico cercano a la heladería—, ya no estaba.

Resaltó que ambos testigos declararon que tenían una perfecta visibilidad para observar a Torres y que no había ninguna media sombra que les impidiera la vista, tal como fue sostenido por el tribunal al descartar la existencia de la mencionada media sombra.

Enfatizó que el testigo Oliva describió con precisión y claridad su ubicación y de la de Torres teniendo como referencia la pericia de Gendarmería n° 35078 y un plano graficado por el mismo durante el debate. Expresó que el testigo Colin fue conteste en líneas generales con Oliva.

Manifestó que si bien no existió ningún testigo que haya visto u oído que Torres fuera introducido en el móvil policial, asumió que ello ocurrió por las razones que expuso, entre las cuales se encuentra la existencia de una suerte de plan ejecutado por varios funcionarios policiales para "tirar la basura al cerro" tal como se recoge en la sentencia, a lo que adunó que Torres era una persona conocida por dicho personal y sufría permanentemente el acoso de esa fuerza y al igual que Oliva fue llevado a un descampado en el Barrio Km 8 donde fue golpeado y obligado a sacarse las zapatillas para luego ser objeto de disparos intimidatorios, y asimismo registraba diversos ingresos a la seccional Primera de la Policía en virtud de la ley 815 e ingresos no registrados que habrían sido seguidos por golpes propinados por dicho personal.

Coincidió con el voto del juez Guanziroli, en cuanto a que Torres no fue "abducido por misteriosos seres" y "que

las personas que más interés tenían en su habitual persecución fueron uniformados de la zona".

Refirió que no obstante ello, y a diferencia del citado juez, "el paso a baja velocidad del móvil nro. 469 por [la] calle San Martín, la observación de la presencia del grupo de chicos a altas horas de la noche en el exterior de la Heladería Bitto y la detección de la presencia de Torres con el grupo, aislado momentáneamente del resto y parado sobre la vereda de la calle Máximo Abásolo, conformó la oportunidad perfecta para desplegar, una vez más, un abuso policial sobre Iván [Torres] cuando el móvil retomó por calle Máximo Abásolo" (cfr. fs. 8245 vta.).

Agregó que la valoración efectuada por el tribunal para descartar la participación de Leiva, Gómez y Ruiz en la detención de Torres presenta un fundamento aparente, lo que la convierte en arbitraria en los términos establecidos en la materia por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En este sentido, sostuvo que una parte del fundamento (aparente) para descartar la participación del móvil 469 en el hecho se apoya en la idea errada de que los imputados no registraban antecedentes previos o contemporáneos de abusos, lo que los aleja del evento.

Asimismo, cuestionó que el tribunal haya considerado una ingenuidad por parte de los policías llevar a cabo el ilícito en orden a las características del lugar y la hora en la que se habría desarrollado.

Al respecto, sostuvo que en un lugar transitado no causaría ningún asombro o estupor de la gente observar cómo unos policías se llevan detenida a una persona, pues sería la propia ostentación de señales policiales oficiales lo que les daría la cobertura de licitud aparente.



**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº PCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Criticó otro tramo de la sentencia en el que se le atribuye a esa parte no haber probado por quién, cómo y dónde habrían hecho los acusados para subir o hacer subir al desaparecido al rodado oficial y continuar con él las "demás diligencias" que esa noche encararon en la vía pública, aclarando que esa parte sí lo efectuó, a la vez que resaltó que las demás diligencias a las que se hace referencia en la sentencia impugnada fueron anteriores a la última recorrida prevencional por la zona costera donde se encontraba la heladería Bitto.

Con relación a este tramo de la impugnación, concluyó que "en virtud del horario en [el] que se produjo la salida del móvil 469, lo expresado por Colin y Oliva y los múltiples antecedentes de abusos previos, este Ministerio Público asume que fue el móvil en el que se detuvo a Iván Eladio Torres y fuera conducido a la Seccional Primera de Policía, habiendo quedado absolutamente acreditado en virtud de las constancias del libro parte diario Nº 10/03 y de los propios dichos de los imputados que ellos estaban esa noche a bordo del móvil en la hora en que se produjo la desaparición de Iván" (cfr. fs. 8246 vta./8247).

Por otra parte, en relación con Thiers, Fajardo y Sifuentes, señaló que estuvieron en el turno comprendido entre las 21:45 hs. del día 2/10/03 y 05:45 hs. del día 03/10/03 de la comisaría a la que fue trasladado Torres y teniendo conocimiento del evento como funcionarios públicos no reconocieron la privación de libertad y omitieron brindar información sobre donde estaba o fue llevada la víctima.

A partir de ese conocimiento, sostuvo que los funcionarios policiales comenzaron un aporte en la faena ilícita consistente en negar información sobre la suerte de Torres.

Indicó que "Para el Tribunal, la sola ubicación de Thiers, Fajardo y Sifuentes 'en la Seccional cuestionada, un tiempo, no basta esa localización sin ninguna descripción fáctica, para introducirlos en la comisión del delito' y para este Ministerio Público no se trata de la sola ubicación, inerte y sin consecuencias, sino que fue en virtud de esa presencia, no continua y gobernada por las diferentes salidas y regresos de la seccional para efectuar recorridas, que tuvieron conocimiento de la presencia de Iván Eladio Torres quien, como el propio fallo reconoce, fue llevado a la misma" (cfr. fs. 8247 vta.).

Dijo que la afirmación del tribunal resulta dogmática ya que no explica cómo los funcionarios policiales pudieron ignorar la presencia de Torres en la unidad policial y su acreditado sufrimiento.

A su entender, cobra relevancia lo expresado por el testigo Lezcano quien ingresó detenido a las 3:30 hs. a esa seccional (tal como lo refleja el parte diario n° 10) esa misma noche en cuanto dijo haber escuchado como una persona gritaba ante los golpes que estaba recibiendo, incluso expresó que habló de los gritos con otro muchacho de apellido Varas que había ingresado detenido y que al momento del debate se acreditó su fallecimiento.

Señaló que dicho testimonio fue adecuadamente valorado por el tribunal para solventar la afirmación de que Torres estuvo detenido en dicha Comisaria la noche en cuestión, destacando que a dicha prueba se le adicionó la



*Cámara Federal de Casación Penal*

ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA

valoración del Libro Parte Diario que indica la hora de detención de otro menor de apellido Varas ocurrido a las 6:20 hs. del día 3 de octubre de 2003.

Destacó que el tribunal recurrió al mismo endeble argumento referido a la falta de antecedentes de abusos funcionales por parte de Sifuentes, Thiers y Fajardo para descartar la participación de los nombrados en el hecho.

En definitiva, arguyó que la sentencia absolutoria a favor de Leiva, Ruiz Gómez, Sifuentes, Thiers y Fajardo rompió los principios de la sana crítica ya que utilizó fundamentos aparentes, no siendo el resultado de la aplicación razonada del derecho a las circunstancias comprobadas de la causa, incurriendo en arbitrariedad en los términos de la profusa jurisprudencia elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Finalmente, pidió que se case la sentencia impugnada, se revoquen las absoluciones de Leiva, Ruiz, Gómez, Sifuentes, Thiers y Fajardo ordenando la realización de un nuevo debate y el dictado de una nueva sentencia válida respecto a los nombrados por los hechos por los que han sido requeridos a juicio.

Hizo reserva del caso federal.

3º) a. Que durante el plazo del art. 465 del CPPN y en oportunidad del art. 466 ibídem, el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta instancia reiteró los argumentos expuestos en el recurso por su antecesor (cfr. fs. 8284/8288 vta.).

En su presentación, señaló que Thiers, Ruiz, Gómez, Leiva, Fajardo y Sifuentes "... asumieron, a su turno una

porción del codominio del hecho" y que la sentencia impugnada había realizado una valoración fragmentada y defectuosa de las constancias de la causa, incurriendo de ese modo en arbitrariedad.

Sostuvo que Ruíz, Leiva y Gómez "...fueron quienes detuvieron a Torres subiéndolo a bordo del móvil 469 cerca de las 00:30 del día 3 de octubre de 2003 y lo condujeron a la Seccional...", "...como consecuencia de una clara directiva de sacar de las calles del centro de [la] ciudad a personas que dicho personal policial identificaba como posibles causantes de disturbios", sustentándose en las declaraciones de Oliva y Colin (fs. 8285).

Con respecto a Thiers, Fajardo y Sifuentes, quienes estuvieron de guardia en la Comisaría, esa noche, entre las 21.45 y las 5.45, señaló que de las pruebas reunidas se desprende que "...tuvieron conocimiento del evento en cuestión y omitieron dar información al respecto", "...aportando con su omisión a la labor delictiva iniciada por Gómez, Leiva y Ruiz", por lo que "...conocieron el hecho y decidieron callar", contando para ello con los dichos del testigo Lezcano (fs. 8287 vta./8288).

b. Por su parte, el Defensor Público Coadyuvante ante esta Cámara, doctor Federico D'ottavio, asistiendo a los imputados Ruiz, Leiva, Gómez, Fajardo y Sifuentes, presentó el escrito glosado a fs. 8300/8302 vta., en el que solicitó que se rechace el recurso de casación formulado por el representante del Ministerio Público Fiscal, en la inteligencia de que el mismo era impertinente y parcial, pues sólo revelaba una opinión meramente disidente que no alcanzaba a demostrar la arbitrariedad alegada.



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

A su vez, sostuvo que la pretensión del acusador a los fines de realizar un nuevo debate implicaría una transgresión al principio de *ne bis in idem* y al derecho de todo imputado a obtener un pronunciamiento judicial rápido, para libertarse de una persecución estatal indefinida, irrazonable y azarosa.

Finalmente, criticó que la fiscalía intente responsabilizar a sus asistidos en función de su "conocimiento del caso", sólo por haber estado de guardia en la Comisaría donde habría estado detenida la víctima, previo a su desaparición, mas no en virtud de una actuación positiva.

Señaló que dicha hipótesis fue descartada por el tribunal de grado, habiendo recibido por ello adecuada respuesta, sin poderse verificar ahora nuevas circunstancias.

Formuló reserva del caso federal

4º) En oportunidad de efectuarse la audiencia prevista en el artículo 468 del Código Procesal Penal de la Nación informaron oralmente los doctores Domingo Esteban Montanaro, por la defensa de Fabián Alcides Tillería, y Néstor Fabián Gabalachis por la defensa de Marcelo Miguel Alberto Chemín (cfr. fs. 8402).

De ese modo, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

-II-

Previo a dar respuesta a las impugnaciones deducidas por las partes considero necesario efectuar una breve reseña de los hechos que el tribunal tuvo por acreditados y que constituyen el objeto procesal de la presente causa.

Al describir el **factum probado** el a quo refirió que "Iván Eladio Torres en setiembre del 2003, en un contexto focalizado de violencias y maltratos padecidos por jóvenes en la circunscripción policial Primera, de esta ciudad, entonces a cargo del Comisario Fabián Alcides Tillería, el día 17 -fue apresado estando de servicios el oficial Betbedé-, el día 19 -avistado por el subcomisario Flores-, el día 26 -sin registrar su privación de libertad, estando de servicios el oficial Montecino-, el día 30 -en un acto de amedrentamiento verbal y domiciliario, tentado apresar por el oficial Marcelo Miguel Alberto Chemín-, hasta que en la noche del 2 y primeras horas del 3 ambos de octubre del 2003 -estando de servicios en la dependencia el oficial Betbedé y en el turno siguiente el oficial Chemín- en forma repentina, fue privado de su libertad por funcionarios policiales de esa seccional y alojado temporalmente en ella, desapareciendo luego sin aviso alguno a nadie, faltando de su hogar y los sitios que solía frecuentar y permaneciendo así hasta ahora, no siendo ubicado aún, no obstante las numerosas tareas realizadas, careciendo de cualquier información sobre lo sucedido, su paradero o su destino.-"

Que no obstante las gestiones realizadas por su madre, María Millacura Llaipen, en ese tiempo, para conocer lo ocurrido y su destino, -cons. V, B)-, personalmente y por vía telefónica ante la dependencia policial y otras autoridades públicas no le fue reconocida su privación de libertad, ni informada de lo acontecido al nombrado, ni su paradero y tampoco, no obstante las numerosas diligencias oficiales realizadas, no se ha logrado conocer por la autoridad judicial competente" -cfr. fs. 8130/8130 vta.-"

-III-



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA

*Cámara Federal de Casación Penal*



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Llegado el momento de resolver los recursos interpuestos, resulta conveniente en primer lugar, dar respuesta a los agravios presentados por las defensas que, en caso de tener acogida favorable, podrían acarrear la nulidad de la resolución recurrida.

### **Violación al principio de congruencia**

Anticipo desde ya que este planteo no recibirá de mi parte favorable acogida pues, de adverso a lo que sostiene la defensa, no se constata mutación en la plataforma fáctica atribuida a los imputados, ni cambio sorpresivo de calificación que hubiere afectado el derecho de defensa.

A ello cabe adunar que se trata de una reedición del mismo planteo que fuera objeto de tratamiento y correcta solución en la instancia anterior sin que las partes hayan logrado rebatir en esta sede los argumentos brindados por el a quo para rechazarlo.

De la lectura de las presentes actuaciones es dable observar que el núcleo fáctico sobre el que se asienta el juicio de tipicidad realizado en la sentencia puesta en crisis, es el mismo sobre el que se cimentaron los actos esenciales del proceso.

Es decir, los hechos investigados en esta causa por los que resultaron condenados Tillería y Chemín integraron la intimación que les fue efectuada desde un primer momento, y existe entre el pronunciamiento y los diferentes actos judiciales de importancia (declaración indagatoria, auto de procesamiento y requerimiento de elevación a juicio), la debida identidad fáctica, por lo que la sentencia recurrida debe ser calificada como acto jurisdiccional válido.

Al respecto, debe precisarse que en dichas intimaciones el núcleo fáctico fue calificado como privación ilegítima de la libertad, por un funcionario público, agravada por el medio empleado y tiempo de duración -144 bis inc 1° último parr., en función de incs. 1 y 5 del art. 142 CP- y a Fabián Alcides Tillería, en concurso real con omisión de actos de su oficio del art. 249 CP y a Marcelo Miguel Alberto Chemín, en concurso real con allanamiento ilegal de domicilio, art. 151 CP.

En punto a esta cuestión, se advierte que durante la oportunidad del art. 393 del CPPN el titular de la vindicta pública mutó la calificación legal para los nombrados y también para los agentes Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva, Mario Alberto Gómez, Sergio Omar Thiers, Nicolás Alfredo Fajardo y Sebastián Florentino Sifuentes, y solicitó se los condene como coautores de desaparición forzada de persona prevista en el art. 142 ter del CP.

Por su parte, el tribunal después de evaluar la prueba producida e incorporada al debate, tuvo por cierto y comprobado el evento reseñado *supra*, y sostuvo que "el hecho enjuiciado está aprehendido en el art. 142 ter del Código Penal de la Nación, desaparición forzada de la persona de Iván Eladio Torres, por el que se formuló en esta instancia reproche criminal, sin mediar aquí concurso con otras figuras del catálogo represivo, que tampoco se reprocharon" -cfr. fs. 8142-.

Del estudio de la plataforma fáctica y del encuadre legal que se realizó en la sentencia y su confrontación con los actos en anteriores etapas de la investigación, se advierte que el tribunal de juicio se pronunció sobre el mismo hecho que fuera materia de acusación, conservando las



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA

Cámara Federal de Casación Penal



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

circunstancias de tiempo, modo y lugar desarrolladas en los actos procesales de importancia antes referidos.

Sólo se observa una mutación en la calificación legal a propuesta del Acusador Público planteada durante el debate, mas ello no implicó ninguna alteración en el sustrato fáctico del caso ni trajo aparejado indefensión para los imputados.

Y ello es así pues la descripción efectuada por el Fiscal durante el debate resultó suficiente para que los imputados conozcan los hechos por los que se los acusaba, por lo tanto la posibilidad de ejercer una defensa en juicio eficaz se mantuvo inalterada en el caso, ya que no se redujo la posibilidad de una estrategia defensiva exitosa a través de la cual se haya podido discutir durante el proceso, y específicamente durante el desarrollo del debate, su intervención en los sucesos de autos.

Y esto es lo relevante en el caso pues lo que procura evitar el principio de congruencia -cuya violación arguye el recurrente- es que un cambio fáctico intempestivo afecte la estrategia de defensa de los imputados y ello no ha acontecido en la especie.

Los recurrentes han podido comprender la imputación que se les dirigió y ejercer en plenitud su derecho de defensa en un marco de legalidad respetuosa del debido proceso.

Cabe destacar que el Fiscal no introdujo elementos novedosos que altere el hecho elevado a juicio, sino que al formalizar la acusación seleccionó la figura que a su entender atrapaba más adecuadamente el evento criminoso acaecido, el que, reitero, no sufrió modificación alguna, habiendo podido

los encausados confutar la imputación formulada en su contra al momento de pronunciar sus alegatos finales. Ello es así a tal punto que las defensas discurrieron en torno a la inconstitucionalidad de la figura escogida por el acusador con sustento en análisis doctrinarios sobre el tipo complejo adoptado, lo que pone en evidencia que no ha existido alguna afectación sorpresiva e intempestiva a sus posibilidades defensistas.

De este modo, al receptar el tribunal el hecho objeto de acusación tal como fuera calificado por el fiscal de juicio, no se advierte una alteración en la plataforma fáctica sino un supuesto autorizado por el art. 401 del CPPN, por lo que la congruencia exigida, como garantía de defensa del justiciable, no se ha visto vulnerada.

El artículo 18 de la CN en cuanto establece que *"ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo... es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos"* y el artículo 75 inciso 22 de la CN que otorga jerarquía constitucional, entre otros instrumentos internacionales, a la CADH y al PIDCyP, que consagran las garantías judiciales del imputado -artículos 8 y 14, respectivamente-, mencionan el derecho a ser oído y a recibir detallada comunicación de la acusación formulada, los que en el presente caso han sido respetados.

Según regula el primer párrafo del artículo 401 del ordenamiento ritual, *"En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la contenida en el auto de remisión a juicio o en el requerimiento fiscal, aunque deba aplicar penas más graves o medidas de seguridad"*, dejando de este modo claramente establecido que la identidad no se refiere a la clase de delito imputado y probado, sino a



M. ANHEA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFCL  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Cámara Federal de Casación Penal

los elementos de hecho objetivos y subjetivos. Como corolario de esta garantía constitucional se encuentra la necesidad de que "entre la acusación intimada (originaria o ampliada), y la sentencia debe mediar una correlación esencial sobre el hecho", la que impide condenar al acusado por uno diverso del que fuera objeto de la imputación formulada (ne est iudex ultra petita partium).

En este sentido, debe analizarse la correlación entre acusación y sentencia, lo que supone que la base fáctica contenida en el documento acusatorio sea trasladada sin alteración de sus aspectos esenciales a la sentencia. Legalmente se justifica por la circunstancia de que el hecho que se atribuye al encartado marca el límite de la jurisdicción del tribunal de juicio, y también porque la sentencia debe fundarse en el contradictorio, el cual desaparece si se condena por un hecho diverso y del cual el imputado no pudo defenderse, probando y alegando lo que consideraba que hacía a su derecho, por no haber sido oportunamente informado de él.

Asimismo, el artículo 347 del CPPN prescribe la necesidad de que la presentación contenga una "relación clara, precisa y circunstanciada del hecho" que supone una descripción del mismo -respetándose la base fáctica de la intimación realizada tanto en la declaración indagatoria como en el auto de procesamiento-, mediante la mención detallada de todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que la conducta imputada se exteriorizó y cualquier otro dato de interés para el encuadramiento legal del hecho. Pues sólo de ese modo se asegura la satisfacción del principio -no sólo

legal, sino constitucional- que impone la existencia de una imputación criminal de la que el imputado pueda defenderse. Al respecto, vale recordar lo expuesto por Maier en relación a la descripción a la que se refiere la ley procesal en cuanto a que se trata de la "afirmación de un hecho concreto, singular, de la vida de una persona. Ello significa describir un acontecimiento -que se supone real- con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos (temporal y espacialmente) y le proporcionen su materialidad concreta; el lenguaje se debe utilizar como descriptivo..." (Derecho procesal penal. Tomo I. Fundamentos. 2º Edición. 1996, p. 553).

Ahora bien, toda vez que el hecho atribuido a Tilleria y Chemín se ha mantenido inalterado a lo largo del proceso, existe la necesaria correlación entre acusación y sentencia en lo relativo a la plataforma fáctica y la descripción efectuada en la acusación resultó suficiente para que los imputados conozcan los hechos intimados, por lo tanto la posibilidad de ejercer una defensa en juicio eficaz se mantuvo inalterada en el caso, ya que no se afectó la posibilidad de una estrategia defensiva eficaz a través de la cual se haya podido discutir durante el proceso, o durante el desarrollo del debate, la actuación de los nombrados y la calificación legal que por ello correspondía adoptar.

A partir de todo lo expuesto, se descarta la existencia de sorpresa por parte de la defensa con los alcances de la doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Sircovich" (Fallos: 329:4634).

En dicha ocasión el Alto Tribunal sostuvo que "en lo que respecta al principio de congruencia, sostiene que,



M. ANDRGA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CAMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva... La fórmula del Tribunal es que 'si bien en orden a la justicia represiva, el deber de los magistrados, cualesquiera que fueren las peticiones de la acusación y la defensa, o las calificaciones que ellas mismas hayan formulado con carácter provisional, consiste en precisar las figuras delictivas que jueguen con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, ese deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyen la materia del juicio' (Fallos: 314:333 con cita de Fallos: 186:297; 242:227; 246:357; 284:54; 298:104; 302:328, 482 y 791 315:2969; 319:2959; 320:431, voto de los jueces Moliné O'Connor y López; 321:469 con cita de Fallos: 310:2094 y 312:2370, entre otros ; y 324:2133, voto del juez Petracchi)".

Dicha doctrina fue reiterada por el máximo Tribunal al desestimar un recurso extraordinario interpuesto en queja, atento que el recurrente no logró demostrar variación alguna de la situación fáctica que sustentara la acusación ni perjuicio concreto al ejercicio de su derecho de defensa ("Recurso de hecho deducido por el defensor general de la Provincia del Chubut en la causa Antognazza, María Alexandra s/ p.s.a. abandono de persona calificado -causa Nº 19.143/2003-", A. 1318. XL., rta. el 11/11/07). Allí, hizo suyos los argumentos vertidos por el Señor Procurador General,

en cuanto sostuvo que: "el apelante alega la afectación al principio de congruencia sólo con base en el cambio de calificación legal dispuesto por el a quo y en el análisis que ese tribunal realizó acerca de ambas figuras penales, mas omite referirse a los hechos que constituyeron la materia del juicio, e indicar en qué consistió la variación que -en su opinión- habrían sufrido, a pesar de que esta última circunstancia es la que importa y decide la cuestión (conf. Fallos: 242:227 y 456, 310:2094)... Por otra parte, si bien en ciertos casos la modificación de la calificación legal podría importar un agravio constitucional, en la medida en que dicho cambio provoque el desbaratamiento de la estrategia defensiva del acusado, impidiéndole formular sus descargos (Fallos: 319:2959, voto de los doctores Petracchi y Bossert) la omisión en que incurrió el apelante al dejar de exponer cuáles son las defensas que aquel proceder le habría impedido articular, y en qué medida habrían influido en la solución adoptada..."

Cabe concluir, en consonancia con los lineamientos antes expuestos y desarrollados por el Alto Tribunal, que en el caso los imputados tuvieron oportunidad para ejercer una defensa eficaz respecto al hecho por el que fueron condenados, sin que mediara una acusación sorpresiva e intempestiva que hubiere impedido a esa parte articular procesalmente en la instancia oportuna su adecuado derecho de defensa en el debate.

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la nulidad petitionada con sustento en la afectación al principio de congruencia.

a. **RECURSO DE LA DEFENSA DE CHEMIN**



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

1º) Cabe abordar en primer lugar el planteo concerniente a la arbitrariedad de la sentencia por fundamentos contradictorios.

Adelanto, de adverso a lo esgrimido por la defensa, que la tacha de arbitrariedad pretendida no podrá prosperar.

Después de realizar un minucioso análisis de la prueba y de los fundamentos expuestos en la sentencia recurrida, considero que el juicio de reproche formulado por los jueces del Tribunal Oral respecto del imputado Marcelo Miguel Alberto Chemín reposa en un cuadro probatorio prudentemente valorado por vía del cual se demostró, con el grado de certeza que requiere una condena, la intervención del nombrado en el hecho objeto del proceso.

Para arribar a la conclusión condenatoria el tribunal partió de la consideración del contexto previo y de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que enmarcaron el crimen.

En este sentido, sostuvo en primer término que existió un plan de hostigamiento y castigos en el área de la Comisaría Primera.

Tal extremo se acreditó merced a las declaraciones testimoniales de familiares directos y amigos de la víctima (fs. 1164/5) quienes aseguraron que hubo acciones de hostigamiento sobre el desaparecido producidas, entre otros, por Jorge Bahamonde, quién le labró actuaciones. Que sufrieron durante las ocasiones en que eran interceptados y conducidos a la dependencia policial castigos físicos aunque no de todos los policías, una privación de libertad en la zona de Las Piedras y su simulacro de fusilamiento en un paraje

cercano para Torres. En ese sentido, depusieron los testigos Millacura, Bolívar, Mansilla, Alvarez, Caamaño, Gamín, Colin, Oliva, Lezcano, Vera, Hayes y Gajardo.

Dichas declaraciones evidenciaron para el *a quo* que un sector de la policía no aseguraba prevenir delitos e infracciones ni aprehender a los responsables sino que procuraba perseguir a jóvenes en situación de calle, restringiéndoles en cuanto fuera posible con alguna excusa más o menos verosímil, aún temporalmente, su libertad.

En segundo lugar, el tribunal hizo alusión, como un hito importante, a la "detención sin registrar del 26/9/03", afirmando que Montecino era el Jefe del Turno noche en la sede, cuando le fue llevado detenido formalmente, el hoy abducido, con Diego Armando Alvarez y Dante Andrés Caamaño, actuando en la ocasión, los testigos Calfú y De la Llama entre otros, mientras Tillería era el comisario y dio su presente a las 8.15 hs. del día 26/9/03.

Se acreditó que esa mañana concurren a fotografiar a los detenidos, Antilef y Saldivia a quienes les avisaron que también estaba Torres, sin embargo, retrataron a Caamaño y Alvarez, quienes recuperaron su libertad sobre el mediodía sin hacer lo mismo con Torres porque "cuando llegaron, alrededor de las 9 de la mañana, ya no estaba.

Asimismo se sostuvo que todo ingreso debía anotarse en el parte diario y comunicarse al Juez y Montecino dijo que por resultar Torres conocido y con indicación del Jefe, procedió a su inmediata liberación.

A entender del *a quo*, ese proceder irregular dejando en un limbo al afectado, sin acusar su registro, fue el eslabón de un plan criminal, de un encadenamiento deliberado de comportamientos ilegales de sus protagonistas, dirigido de

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

igual manera y con los medios semejantes, en el área precisa y por cierto tiempo, hacia idéntica víctima, en única violación constante del importante bien jurídico tutelado legalmente. Agravada esa omisión, por retardar actos de otros empleados, - considerando que el Oficial Subinspector Costa, no pudo comunicar a Torres su citación a juicio, ingresada el 24/9, cuando el informe del 8/10 indica que intentó notificarle entre el 27 y 30/9.

En síntesis, la acción de privar de libertad, conducir al afectado a la Seccional y luego sin registrarlo, por orden del Comisario, dejarlo marchar, se condice con el accionar delictivo cometido pocos días más tarde, con mayor clandestinidad y sin que la víctima fuera liberada, ni encontrada.

Como tercer antecedente fáctico relevante el tribunal hizo referencia a la presencia policial en el predio Torres-Millacura la noche del 30/9/03.

Con sustento en las declaraciones de María Millacura, Tamara Elizabeth Bolívar y en el Libro de Parte Diario de la Seccional Primera, correspondiente al mes de octubre de 2003, se afirmó que Marcelo Miguel Alberto Chemin se presentó en el predio de la vivienda de la familia Torres Millacura en Pasaje Cruce de los Andes 159, entre las 23.30 hs. del 30 de septiembre y las 2.10 hs. del 1 de octubre, ambos de 2003, con el pretexto de la previa comisión de un delito por parte de terceras personas, sin que ningún ocupante del lugar diera razón a la intromisión con un subordinado y profiriendo frases amenazantes, tentó privar de libertad a un asistente y se retiró poco más tarde sin lograr su cometido.

A entender del tribunal, el comportamiento expuesto por el mencionado oficial, es el compatible y habitual con el plan en desenvolvimiento hacia los jóvenes marginales en el radio de la Comisaría Primera, aunado ello, a que Chemín actuó como oficial de servicio el 3/10/03, a la mañana, el primer turno siguiente a la noche en que se indicó haber visto por última vez libre al damnificado, cuando según otro detenido en ese lugar, se escuchaban aún los gritos y ruidos del duro castigo y se oía el suplicante "basta señor... basta jefe" en la dependencia policial.

Finalmente, como cuarto hito fundamental el tribunal hizo referencia a la "interceptación, traslado a Comisaría y desaparición".

Bajo este tópico sostuvo que en la oscuridad de la noche del 2 al 3 de octubre del 2003, cuando Iván Torres estaba en la vía pública a la espera de sus amigos, por el centro de la ciudad, a casi doscientos metros de la dependencia policial, se dedujo que fue privado de su libertad por quienes en ese entonces reiteradamente lo hostigaron y lo habrían divisado en su paso por inmediaciones o por un control vehicular establecido ese tiempo en el área y lo trasladaron de inmediato a la cercana Comisaría Primera donde estuvo un tiempo.

La víctima había quedado solo, a menos de dos cuadras de la sede policial, a la que con habitualidad era conducida, dos testigos vieron un móvil oficial merodear antes en su cercanía, esa noche por las inmediaciones hubo hiperactividad policial y en nocturnidad era el momento usualmente elegido por algunos oficiales, para lesionar la libertad al citado, todo ello aunado a que Chemín había



M. ANDREA TELECHEA SUÁREZ  
SECRETARÍA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

proferido a su respecto poco antes inequívocas amenazas a su integridad sicofísica.

Todos los elementos antes reseñados configuraron para el *a quo*, en un razonamiento lógico que no ofrece fisuras, indicios graves, plurales, concordantes, inequívocos y convergentes acerca del modo en que ocurrieron los hechos y a quienes involucró.

Así las afirmaciones esbozadas por el recurrente tendientes a confutar la existencia de un hostigamiento previo por parte de la Seccional Primera de la Policía de Comodoro Rivadavia no alcanzan para desvirtuar la argumentación desarrollada por el tribunal.

Lo insinuado por la defensa de Chemín de que la actuación de esa seccional se condecía con lo que sucedía en el resto del país, tratándose de una suerte de práctica general y habitual, socialmente aceptada (fs. 8178) aparece como una afirmación dogmática desprovista de todo sustento, por lo que no merece mayor análisis.

En cuanto a la presencia de Chemín en el predio cercano al domicilio de la familia Torres, la defensa hizo hincapié en que su intervención se respaldaba en la existencia de una denuncia relacionada con un robo de un discman en las inmediaciones del domicilio de Iván Torres, descartando que ese episodio aislado pueda haber constituido la génesis de una programada privación de la libertad futura (fs. 8179 vta.).

La pretendida justificación esgrimida por la defensa no alcanza para contrarrestar el acreditado contexto fáctico en el que se inscribió la actuación de Chemín la noche del 30/9/03, a saber; que la presencia policial en el predio

privado en el que vivía Torres fue en nocturnidad, sin motivo razonable que hubiera dado algún ocupante de ese inmueble para la actuación intempestiva e intimidante de la autoridad, con el uso de los atributos oficiales, que se intentó privar a alguien de su libertad y además, que dicho proceder se mantuvo clandestino. Todo ello aunado a la circunstancia, también probada, de que Chemín fue el oficial de turno el día posterior a la noche en que fue visto por última vez Iván Torres.

Con respecto a la objeción esgrimida al segundo punto de la argumentación del tribunal (referido a la detención sin registrar de fecha 26/9/2003 de Iván Torres), cabe señalar que si bien es cierto que no se menciona ninguna intervención específica de Chemín en dicho episodio, ello no obsta a que este evento sea analizado y valorado por el tribunal como uno de los antecedentes fácticos relevantes en el curso causal que desencadenara el resultado a la postre acaecido, esto es la desaparición de Iván Torres, debiéndose destacar que la atribución de responsabilidad de Chemín no reposa en la circunstancia aislada de la detención sin registrar del 26/0/03, sino en la conducta imputada por el acusador que resultó fehacientemente acreditada.

Las objeciones del recurrente tampoco debilitan la argumentación desarrollada por el *a quo* en el punto individualizado como 4, vinculado con la interceptación, traslado a la Comisaría y desaparición de Iván Torres.

La alegación sobre la inexistencia de prueba de que Torres haya sido aprehendido y trasladado esa noche, tampoco podrá prosperar pues el tribunal arribó al corolario incriminante en base a una secuencia de indicios y elementos



*Cámara Federal de Casación Penal*

**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARÍA DE CÁMARA**

objetivos que fueron valorados en su conjunto de modo integral y armónico.

En esta inteligencia, cabe traer a colación que nuestro Máximo Tribunal ha afirmado que "...la eficacia de la prueba de indicios depende de la valoración conjunta que se hiciera de ellos 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..." (Fallos: 300:928; 314:346; entre otros). "...La confrontación crítica de todos los indicios resulta inexcusable para poder descartarlos..." (Fallos 308:640).

Ciertamente el propio tribunal admitió la falta de prueba directa con relación a dicho episodio y brindó las razones por las cuales coligió del modo que lo hizo.

Así sostuvo, en un razonamiento que comparto por su razonabilidad, que "nadie vio u oyó los instantes precisos en que Torres esa noche o madrugada fue aprehendido, llevado y alojado temporalmente en el interior de la dependencia policial, pero sería ingenuo esperar contar con dicha prueba indicativa, ya que los protagonistas no eran inexpertos en materia de cautivar, -aún formados en un régimen democrático, no estuvieron impedidos de conocer los aberrantes y brutales métodos criminales, usados en el pasado reciente del país- y era más que obvio que no correrían algún riesgo de ser individualizados personalmente o por los vehículos usados para el delito y por ello ocultarían su accionar -cfr. fs. 8135 vta.-

De adverso a lo esgrimido por la defensa, considero que lo sucedido en la Comisaría 1° la noche del día 2, madrugada del día 3 de octubre de 2003, se encuentra corroborado.

El tribunal reconstruyó lo acontecido a partir de una correcta valoración de los testimonios brindados por las personas que se encontraban allí detenidos, lo que le permitió inferir que durante varias horas Iván Torres estuvo en la comisaría esa noche.

En este sentido, el a quo se condujo a los dichos de Alejandro Javier Lezcano. Cabe aclarar que el nombrado ingresó el 3 de octubre de 2003 a las 3.30 hs. a la Seccional Primera antes referida en calidad de demorado, figurando como horario de salida las 14.55 hs. (cfr. testimonio obrante a fs. 1121);

Al brindar declaración testimonial el nombrado señaló que estuvo detenido en el 2003 por robo, tenía 16 años, fue a la Primera y ahí quedó hasta el otro día, ese año tuvo varios ingresos en la Primera, antes y después de Torres, al que no conoció. Sabe que estuvieron Gajardo y Sánchez pero no tuvo contactos, ellos estaban en el calabozo y el declarante apartado, casi a la hora o media hora de detenido, entró otro muchacho más joven que él, estaba por sacar un portafolio en el centro, al rato que entró escuchó gritos y ese muchacho también, los pabellones estaban del otro lado, contiguos y daba a un patio, todo se escuchaba, preguntó que estaba pasando y le respondió hay uno que está cobrando, los dos oyeron como gritaba el masculino, siempre que caía lo llevaban a ese calabozo de menores, con el tiempo se dio cuenta porque por la ubicación escuchaba los gritos tan claritos, durmió arriba de un banco largo porque era el salón del menor, llegó,



  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA

*Cámara Federal de Casación Penal*

se quedó ahí pensando y al rato empezaron a escuchar, el otro chico también escuchó, descansó y cuando al otro día despierta el chico ya había sido retirado nadie le pegó más de lo normal, siempre hay algo de abuso de autoridad y no solo en esa comisaría; le pegaron algo así como un sopapo, ese año había caído varias veces y como que en un momento se cansan no había nadie que tuviera ensañamiento con él, le anotaban todos los datos, la hora de su ingreso y salida, se registró el 3/10 a las 3:30 hs. y a la semana o a las dos semanas volvió a estar preso y se encontró con la madre de Iván, cayó preso el 3 a la madrugada y todos los gritos ocurrieron en la ocasión que está registrada en el libro, se escuchaba que pedía "basta jefe" llorando, no se escuchaba otra cosa decía "basta señor", esa noche durmió, empezó a escuchar los gritos y al principio no le dio mucha importancia, pero era una golpiza que se estaban yendo, uno sabe cuándo uno grita que le está doliendo, 8 horas estuvo ahí, solo le ofrecían agua y cuando pedía lo sacaban al baño, luego nunca lo amenazaron, ni recibió presión, lo detuvieron dos efectivos en patrullero y lo dejaron en la comisaría, no recuerda si fue la misma gente que lo llevó a su casa, como ya sus familiares no lo iban a buscar la misma comisaría lo llevaba, otras oportunidades declaró lo mismo que hoy, le alcanzó a decir a la Fiscal Ferrari lo mismo, también a Búsqueda de Personas, de la declaración de fs. 1121/vta. dice que no declaró así antes por temor, sigue con temor, hoy está detenido en la Alcaldía, era menor y andaba en la calle, no costaba nada que lo agarren de los pelos, no confiaba y hasta el día de hoy no confía en nadie, puede ser que haya irregularidades pero más que nada por el

temor que tenía, antes era menor de edad y ahora no siente temor de declarar lo que está diciendo, los gritos no cesaron de golpe, en un momento dejó de oírlos, cuando llegó el menor de edad a la hora, escuchó los gritos, él tendría 13, 14 años y estaba asustado pues cayó preso, dejó de escuchar porque descansó, la puerta que abre al pabellón es siempre transitada, es un pasillo transitable, los gritos duraron 20, 15 minutos debe haber sido más porque cuando llegó el otro los escuchó, no entiende porque no está el registro de ese menor de edad, no tenía amigos en común con Torres, conoce a Chuky pero no sabía si tenía vinculación con Torres, hay varios Chukys, esta versión que da ahora no la llevaba como un peso o carga, pensó que era una golpiza más, después cuando volvió a caer veía a la madre con un colchón o manta en la entrada de la Comisaría reclamando, jamás volvió a hablar de esto, en la Alcaldía no tenía contacto con Gajardo, no tiene trato con él, es la primera vez que aporta esta versión, a nadie se la dio, a Hayes no lo conoció -cfr. fs. 8094/8094 vta.-

Asimismo se tuvieron en cuenta las declaraciones de otras personas que estuvieron allí detenidas en ese tiempo contemporánea o sucesivamente al momento de la desaparición de Iván Torres. Entre los testimonios ponderados se encuentran el de Sánchez, Hayes y Gajardo.

También fue valorado el libro de registro oficial de personas, Parte Diario de la Comisaría Primera, y se hizo hincapié en las irregularidades que presentaba, las que en algunos casos se debió el deterioro natural derivado de su propia textura y uso y en otros, por el producto intencionado de la acción humana, en las épocas sucedáneas a los hechos en juzgamiento, advirtiendo el a quo ello fue puesto en evidencia por la pericia scopométrica Nº 2661/07 de la Policía Federal

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

obrante a de fs. 4805/17 y la pericia caligráfica de los Inspectores Toscano y Amado (cfr. fs. 8105/8106).

En síntesis, los dichos del testigo Lezcano y las alteraciones advertidas en el libro de guardia, antes referidas, fueron relevantes para el *a quo* como indicios suficientes para inferir que durante varias horas Iván Torres estuvo en la Comisaría Primera de la ciudad de Comodoro Rivadavia la noche del 2 al 3 de octubre de 2003. En

cuanto a las imprecisiones en los relatos de los detenidos, a las que alude la defensa en su escrito recursivo, cabe señalar que ya fueron explicadas por el *a quo* con logicidad en la sentencia recurrida por lo que la crítica que el recurrente formula sólo constituye un vano intento por desmerecer su eficacia probatoria, trasuntando en definitiva una mera disconformidad con la valoración efectuada por el tribunal.

Lo expuesto conduce a descartar cualquier fisura lógica que conlleve a un supuesto de arbitrariedad -artículos 123 y 404 inciso 2º, del C.P.P.N.- en el decisorio cuestionado.

2º) Establecido ello, he de ingresar en el tratamiento del agravio relativo a la errónea aplicación de la ley sustantiva sustentada en que no correspondía adecuar típicamente la conducta de su asistido en los términos previstos por la ley 26.679 pues surge que al momento de comisión del hecho ésta no se encontraba vigente.

Previo a dar respuesta puntual a este planteo, considero pertinente efectuar algunas consideraciones en torno a la figura que se encuentra en juego en la especie por haber formado parte del juicio de tipicidad realizado por el *a quo*.

Como es sabido el delito de desaparición forzada de personas encuentra su recepción normativa, en el art. 2 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada por ley 24.556, y elevada a jerarquía constitucional por ley 24.820, asimismo en el art. 7º, inc. i), del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y en el art. 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de Naciones Unidas.

Es decir, la mencionada ley 24.820, constitucionalizó en 1997, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, exigiendo que toda persona privada de libertad lo sea en lugares oficialmente reconocidos, con presentación inmediata a la autoridad judicial competente y registros actualizados a disposición de quién tenga legítimo interés.

Este injusto fue tipificado como delito de lesa humanidad en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 y aprobado mediante ley 25.390 (promulgada el 8 de enero de 2001) regulando en el art. 7.2.i) el concepto en estos términos por "desaparición forzada de personas" se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

Por su parte, la ley 26.200 (Implementación del Estatuto de Roma, aprobado por la Ley Nº 25.390) promulgada el 5 de enero de 2007, en su art. 9 reprime a los delitos de lesa humanidad, entre ellos la desaparición forzada de personas con

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CAMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

la pena de prisión de 3 a 25 años y, si ocurre la muerte de la víctima, con prisión perpetua.

Por su parte, los artículos II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, de la cual Argentina es parte, definen la desaparición forzada como la privación de la libertad de una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo, o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

Se trata de un delito que configura una grave violación de derechos humanos, dada la particular relevancia de las violaciones que conlleva y la naturaleza de los derechos vulnerados. De ahí su carácter de pluriofensivo pues implica una violación compleja de derechos humanos.

Asimismo es un injusto continuado o permanente en el cual el acto de desaparición y su ejecución se inician con la privación de la libertad de la persona y la consecuente falta de información sobre su destino y permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida.

El carácter pluriofensivo y continuado o permanente de la desaparición forzada se colige de la propia definición del artículo II de la Convención Interamericana sobre

Desaparición Forzada de Personas, los travaux préparatoires a ésta, su preámbulo y normativa, que señalan como elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o paradero de la persona interesada (cfr. párr. 95 del Caso Torres Millacura vs. Argentina, sentencia de 26 de agosto de 2011 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).

En el preámbulo de la Convención sobre Desaparición Forzada se establece que "la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable, tal como están consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de Derechos Humanos".

La caracterización indicada ha quedado consolidada en la jurisprudencia de la Corte Interamericano de Derechos Humanos sobre la materia (cfr. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 83; Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil, supra nota 70, párr. 104, y Caso Gelman Vs. Uruguay, supra nota 76, párr. 65. Y asimismo en la jurisprudencia del Sistema Europeo de Derechos Humanos (C.E.D.H. Caso Kurt Vs. Turquía. Sentencia de 25 de mayo de 1998, párrs. 124 a 128; Caso Çakici Vs. Turquía. Sentencia de 8 de Julio de 1999, párrs. 104 a 106; Caso Timurtas Vs. Turquía. Sentencia de 13 de junio de 2000, párrs. 102 a 105; Caso Tas Vs. Turquía. Sentencia de 14 de noviembre de 2000, párrs. 84 a 87, y Caso Chipre Vs. Turquía. Sentencia

  
M. ANUSA TELLO SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

de 10 de mayo de 2001, párrs. 132 a 134 y 147 a 148 (cfr. párr. 95).

A partir de las leyes n° 25.390, 26.200, 24.556, y 24.820, la figura bajo análisis conformó nuestro derecho positivo y se incorporó al Código Penal a través del texto del art. 142 ter mediante la ley n° 26.679, sancionada el 13 de abril de 2011 (BO 9/5/2011).

De este modo se dio cumplimiento a la obligación del Estado de adecuar su normativa interna a las normas de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, derivada de la norma consuetudinaria conforme a la cual un Estado que ha suscrito un convenio internacional debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el cumplimiento de las obligaciones asumidas.

En este orden de ideas, cabe señalar que el 31 de octubre de 1995 Argentina ratificó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, la cual entró en vigencia el 28 de febrero de 1996, fecha en la que se realizó el depósito del instrumento de ratificación en la Secretaría de la Organización de los Estados Americanos. Por lo tanto, a partir de ese momento, surgió para Argentina la obligación específica de tipificar este delito de conformidad con el artículo III de ese instrumento.

Dicho artículo establece que los Estados "se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas [...]". Asimismo, de acuerdo al artículo I.d) de este instrumento, los Estados Partes se comprometen a "[t]omar

las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención”.

No obstante ello, la tipificación en el orden doméstico del delito de desaparición forzada de personas recién fue llevada a cabo mediante la sanción de la ley 26.679 el 13 de abril de 2011, promulgada el 5 de mayo de 2011, en el período en que se encontraba en trámite el caso ante la CIDH.

No resulta ocioso traer a colación el texto del art. 142 ter del CP, que establece que “se impondrá prisión de DIEZ (10) a VEINTICINCO (25) años e inhabilitación absoluta y perpetua para el ejercicio de cualquier función pública y para tareas de seguridad privada, al funcionario público o a la persona o miembro de un grupo de personas que, actuando con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, de cualquier forma, privare de la libertad a una o más personas, cuando este accionar fuera seguido de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona.

La pena será de prisión perpetua si resultare la muerte o si la víctima fuere una mujer embarazada, una persona menor de DIECIOCHO (18) años, una persona mayor de SETENTA (70) años o una persona con discapacidad. La misma pena se impondrá cuando la víctima sea una persona nacida durante la desaparición forzada de su madre.

La escala penal prevista en el presente artículo podrá reducirse en un tercio del máximo y en la mitad del mínimo respecto de los autores o partícipes que liberen con vida a la víctima o proporcionen información que permita su efectiva aparición con vida”.

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Los bienes jurídicos que se encuentran tutelados en esta figura además de la vida y la libertad remiten también al adecuado ejercicio funcional y al derecho a conocer la verdad del destino de la persona desaparecida y al contexto en el que ésta se produjo, colocándosela en un estado de completa indefensión.

Por ello, como expresé precedentemente, nos encontramos ante un delito pluriofensivo que integra la categoría de delitos permanentes, pues la actividad ilícita perdura en el tiempo, por lo que el injusto continúa consumándose hasta que culmina la situación antijurídica.

Es importante aclarar que no se requiere en este caso, el contexto de un ataque sistemático y generalizado a un sector de la población civil, como una política preconcebida del Estado, ni violaciones sistemáticas de los derechos humanos, sino que, conforme su redacción en el Código Penal, es suficiente un sujeto activo vinculado de algún modo al Estado, que con su aquiescencia, apoyo o autorización, priva a otro de su libertad, negándolo o rehusándose a brindar información sobre su destino o sustrayéndola sobre el hecho y sus circunstancias, de modo de asegurar la eficacia de su acción y la impunidad, provocando su desaparición sin rastros.

Ahora bien, formuladas las consideraciones previas, cabe evocar que el impugnante señaló, como uno de los puntos de concreto agravio casatorio, que existe un tramo inicial comprendido entre el 2/3 de octubre de 2003 hasta el 6 de mayo de 2011 (fecha de entrada en vigencia de la ley 26679), concretamente 7 años, 7 meses y 3 días en los cuales el hecho se ejecutó sin existir las previsiones del art. 142 ter del

CP, por lo que la acción no estaba abarcada durante ese tramo por la tipicidad de esa nueva ley.

Adelanto mi voto en el sentido de rechazar el agravio interpuesto por el recurrente en orden a los argumentos que a continuación se exponen.

Como se observa del estudio del recurso de casación la cuestión a estudio se circunscribe a la determinación de la ley aplicable a la acción típica atribuida a los imputados.

En este sentido, el tribunal de juicio calificó la conducta endilgada a los encartados como constitutiva de la figura típica de desaparición forzada de personas.

En lo aquí relevante, el a quo sostuvo la aplicación de la ley 26.679 para calificar típicamente la conducta atribuida a los encartados sobre la base de que "...las figuras ... integran la categoría de delitos permanentes, en los que la actividad consumativa no cesa al perfeccionarse el delito, sino que perdura en el tiempo, por lo que éste continúa consumándose, hasta que culmina la situación antijurídica. Frente a estos hechos, la reforma de la ley 24.410 no introduce uno de los supuestos contemplados en el artículo 2 del Código Penal (que plantea únicamente la hipótesis de un cambio de leyes entre el tiempo de comisión del delito y de la condena o, eventualmente, el intermedio), sino que su aplicación al caso debe resolverse según la regla general del artículo 3 del Código Civil (tempus regit actum) en virtud de la cual el delito (en este caso, que aún se está cometiendo) debe regirse por las normas vigentes." (Del dictamen del Procurador al que remite la CSJN, Fallos 330:2434, "Rei, Víctor Enrique y otro (s) s/sustracción de menores de 10 años (art.146)", 29/5/07).

  
M. ANDREA TELLESCH SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Asimismo se sostuvo que la norma traída a colación, no aparece como una abrupta irrupción que contrasta con el restante orden jurídico del Estado, de lo que no se aportó prueba alguna, ni afecta principios de legalidad y retroactividad, por el cambio de calificación, porque fuerza es reconocer que el novel delito de desaparición forzada -art. 142 ter del CP vigente desde 2011-, resulta de ejecución permanente, desde que se comete por vez primera, prolongado en el tiempo y cada día de ausencia del damnificado se consume íntegramente, hasta su aparición y así se torna aplicable la ley nueva al tramo todavía en comisión -si se pretende lo contrario lo otro quedaría impune-, sin confrontar con las demás normas vigentes en este tiempo, ni que su aplicación, por su contenido, implique alguna retroactividad perjudicial.-

A ello el tribunal adunó que "el principio de la ley penal más benigna -artículo 2 del Código Penal- no procede de raigambre constitucional, sólo recoge un principio general fundado en la conveniencia y no representa esa garantía constitucional, que es diferente la irretroactividad de la ley penal -art.18 CN-, de la retroactividad benigna de la ley penal, Fallos 211:1657, 301:385 y 302:1626 entre otros, sólo es un criterio del legislador en cuanto a la configuración de derechos subjetivos concretos que está a su cargo mantener o derogar -art. 67 CN- y puede dejarse de lado, cuando ocurren circunstancias temporarias y extraordinarias que así lo determinan y para él vale apartarse de principios generales del Código Penal, relativos a la validez temporal de las leyes y por la similar jerarquía de las normas en juego, se permite que el posible conflicto entre ambas, del Código Penal y esa

ley posterior respectiva, quede zanjado expresamente por ésta.

pag 218/9

Sentado lo expuesto, contrariamente a lo sostenido por la defensa, considero que el a quo ha efectuado una correcta aplicación de la ley sustantiva contenida en el art. 142 ter del CP –conforme ley 26.679– toda vez que tratándose el *sub judice* de un delito permanente, el estado de comisión prosigue exteriorizándose en el tiempo hasta el agotamiento de la conducta típica, y si ésta resulta alcanzada por una nueva ley más grave que la que rigió en un primer momento del *iter criminis*, esta última ley debe ser aplicada.

Al respecto debe recordarse que conforme surge del art. 2 del código de fondo, la ley aplicable resulta ser aquella vigente al momento de cometerse el delito, a excepción de que al momento de pronunciarse el fallo o bien en su intermedio, se encuentre vigente una ley penal más benigna, la que deberá aplicarse en consecuencia.

En esta línea, Enrique Bacigalupo señala que “... la exigencia de la ley previa sólo puede llevarse a la práctica estableciendo el tiempo de comisión de ejecución de la acción, en el momento en que debía realizarse la acción omitida o en el del resultado no impedido...”, deduciéndose de allí que “... en los delitos permanentes, desde el momento en que se crea el estado típico constitutivo del delito.” (cfr. autor citado, “Derecho Penal. Parte General.”, Ed. Hammurabi, 1999, p. 187).

De manera coincidente, Edgardo A. Donna ha sostenido que “en el caso de que la acción sea continuada y en los delitos permanentes, la cuestión debe precisarse. Maurach, Zipf y Gössel, en la obra citada [Derecho Penal. Parte general cit., t. 1, 1994, § 10, II, 1], afirman que en ambos casos se trata de una sola acción, desde el punto de vista jurídico, de

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

modo que debe aplicarse la ley vigente en el último acto del hecho continuado o hasta el último instante de la situación vigente en los delitos permanentes.", a excepción de que "ésta no rige (...), si la nueva ley funda la penalidad..." (autor citado, "Derecho Penal. Parte General.", Tomo I, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, p. 403).

Tal inteligencia luce ajustada a la doctrina emergente del fallo de la C.S.J.N. "Jofré, Teodora s/ denuncia" (J.46.XXXVII., rta. el 24/08/2004) en donde el Máximo Tribunal se remitió por razones de brevedad a las consideraciones vertidas por el señor Procurador General en tanto se sostuvo que ante un delito permanente, "...el delito permanente o continuo supone el mantenimiento de una situación típica, de cierta duración, por la voluntad del autor, lapso durante el cual se sigue realizando el tipo, por lo que el delito continúa consumándose hasta que cesa la situación antijurídica. Y cuando se dice que lo que perdura es la consumación misma se hace referencia a que la permanencia mira la acción y no sus efectos...".

En relación a la cuestión sometida a examen en aquel caso y que resulta análoga al presente, se indicó que se estaba allí "...ante un delito continuo e indivisible jurídicamente, y que durante su lapso de consumación rigieron dos leyes, ambas plenamente vigentes -sin que sea éste un caso de ultra actividad o retroactividad de alguna de ellas- en base al principio general del artículo 3 del Código Civil (tempus regit actum). Por lo tanto, no se trata de un caso de sucesión de leyes penales (hipótesis del artículo 2 del C. Penal, donde se debe aplicar la más benigna), sino de un

supuesto de coexistencia teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de los delitos permanentes."

"Ahora bien, como una sola de estas leyes es la que se debe aplicar -porque uno es el delito cometido- considero que estamos ante un concurso aparente de tipos penales, pues necesariamente uno debe desplazar al otro, y, en tal caso, debe primar, la ley 24410, pues es la vigente en el último tramo de la conducta punible. Por otro lado, resulta claro que esta conducta delictiva continuó ejecutándose durante la vigencia de esta ley nueva, que se reputa conocida por el autor (artículo 20 del C. Civil) y que siendo posterior deroga a la anterior (lex posterior, derogat priori)."

En virtud de ello, allí se concluyó que "...puede apreciarse cómo el artículo 63 del Código Penal argentino, prevé que si el delito fuere continuo, la prescripción comenzará a contarse a partir del día en que cesó de cometerse, norma que está señalando la relevancia típica del momento en que se agota el hecho delictivo." (cfr. considerando 3º del acápite "IV") -cfr. mi voto en la causa nº FBB 22000003/2013/TO1/9/CFC1, caratulada: "MORÁN, Hugo Natalio; MICHIELS, Julio César s/recurso de casación", reg. nº 671/17 de la Sala I, rta. el 30/5/2017.

Ahora bien, en el caso bajo estudio, concuerdo con lo resuelto por el tribunal en relación a la ley aplicable toda vez que tratándose la desaparición forzada de personas de un delito grave y permanente y atento a que durante el lapso de duración del injusto endilgado a los imputados rigieron dos leyes, resulta de aplicación aquella vigente al momento en que continuó cometiéndose ese accionar delictuoso, esta es, la ley 26.679 atento a encontrarse ya en vigencia conforme su publicación en el Boletín Oficial de fecha 9/5/2011.



M. ANDREA TELLÉCHEA SUÁREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFP1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

En virtud de lo expuesto y por ajustarse lo resuelto por el a quo a la doctrina fijada por el Máximo Tribunal de la Nación en el citado caso "Jofré", voto por el rechazo del presente agravio.

Resta aclarar que de la lectura del precedente "Granillo Ocampo" de la CSJN invocado por el recurrente no se observa que la Corte haya abandonado su doctrina que fluye de los casos "Jofre" y "Rei" antes mencionados, por lo que no resulta plausible su aplicación al sub examine.

Ello es así, además de que en la causa invocada por el recurrente los presupuestos fácticos resultan disímiles a los de autos, no debiendo soslayarse la naturaleza continuada o permanente y el carácter pluriofensivo que exhibe el delito bajo análisis, cuya prohibición remite a normas de *ius cogens* (cfr. CIDH Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay .Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 84; Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, párr. 105, y Caso Gelman Vs. Uruguay, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 75).

Distingo éste que resulta esencial y que por tanto no puede ser inadvertido de cara al ilícito investigado en la causa "Granillo Ocampo" (enriquecimiento ilícito), lo que torna inaplicable su doctrina a la especie.

3º) Respecto al restante motivo de agravio vinculado con la estructura de la calificación legal escogida y con las exigencias de la participación criminal, de adverso a lo

esgrimido por el recurrente, considero que la resolución recurrida, en este aspecto es un acto jurisdiccional válido sustentado en una correcta valoración de la prueba, tanto a la luz de las constancias fácticas como en su correlato con las imposiciones dogmáticas requeridas para la configuración de la responsabilidad penal.

Establecido ello, cabe evocar que el tribunal de juicio sostuvo que la conducta llevada a cabo por cada uno, en lo que aquí respecta por -Chemin-, constituyó una colaboración esencial en la creación del riesgo jurídicamente desaprobado, que objetiva y subjetivamente pudo imputarse como un suceso propio de desaparición forzada de persona, que se realizó en el resultado del 2/3 de octubre del 2003 y teniendo en cuenta que la figura jurídica en análisis, sólo admite como autor a aquel que efectivamente privó de su libertad al damnificado, ocultando toda información sobre lo ocurrido y su destino que aún continúa desaparecido, deberá responder penalmente como partícipe necesario, art. 45 CP.

De adverso a lo esgrimido por la defensa, el grado de intervención atribuido a Chemín -partícipe primario- en la sentencia impugnada luce ajustado a derecho y a las constancias que surgen de la causa.

De la construcción fáctica realizada por el a quo se señala un agente que no participó activamente en la captura y privación de la libertad inmediata del damnificado pero que brindó una colaboración necesaria al autor de la misma, quien también debió realizar la conducta omisiva de no informar.

Ciertamente se desconoce quién fue el autor del hecho pues sólo se afirmó la participación de algunos sujetos en la dinámica fáctica objeto de este proceso.



M. ANDREA TELLECHEA SUÁREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Como es sabido no puede haber delito sin autor, aunque éste como remarcó el a quo "lamentablemente puede quedar ignoto, ante una deficitaria investigación como presenta la especie, en que ni siquiera, verbigracia, se allanaron domicilios de los denunciados, ni se estudiaron sus ropas, o se les secuestraron e inspeccionaron sus teléfonos celulares e interlocutores y móviles y armas de su uso oficial y particular, en inmediatez al supuesto delito, aunque adoptándose una serie de medidas instructorias que francamente parecieron distractivas" (cfr. fs. 8143), lo que demuestra la responsabilidad de los que tenían la garantía de la libertad y de quienes debían investigar.

Mas ello no resulta un impedimento a la hora de atribuir responsabilidad penal a quien, como Chemín, con su aporte -indispensable- cooperó para que el hecho pudiera realizarse.

Cabe aclarar que la participación es personal y no real como parece insinuar erradamente la defensa.

La naturaleza accesoria de la participación sólo exige la comisión del hecho común.

De modo que basta para afirmar la punibilidad del partícipe con la efectiva existencia del hecho objeto del proceso y no la punibilidad de su autor que, en el caso, ha resultado a este devenir desconocido.

En consecuencia, la participación, cualquiera sea su forma, es accesoria, no con respecto a la conducta del autor sino con relación al hecho, por ende no resulta un óbice para condenar a un partícipe que el autor no haya corrido igual suerte, siendo suficiente que se acredite

fehacientemente que aquel haya tomado cualquier otra intervención, que no sea la directa ejecutiva, prestando un auxilio, que puede ser necesario o no.

En lo que atañe al imputado Chemín, a tenor de lo acreditado en autos, su aporte al hecho fue imprescindible para cometer el delito, de ahí que el grado de participación asignado en la sentencia ahora sometida a control jurisdiccional resulte correcto (art. 45 del C.P.).

Su carácter de partícipe primario se colige sin duda de las constancias de la causa que han sido bien valoradas por el tribunal.

En efecto, dado el rol que detentaba Chemín, facilitó los medios materiales para cometer el delito y además tuvo la aptitud de impartir órdenes correctas y no lo hizo.

El tribunal sostuvo, si bien con relación a los dos imputados Chemín y Tillería que "omitiendo órdenes a sus subordinados, ante el conocimiento de los hechos que se desenvolvían, demostraron su pasividad y omisión en cumplir sus deberes de actuar y le permitieron a alguien que se condujese como hizo y proporcionando los medios necesarios, - sede, hombres, armas, móviles,- aseguraron a los perpetradores la comisión del delito, privando de libertad y ocultando información de lo ocurrido, garantizaron la impunidad y ello, los hizo partícipes, al prestar colaboración o cooperación necesaria al otro para cometerlo, facilitaron y coadyuvaron coparticipando necesariamente, en consumir el delito permanente, cuya víctima aún ahora, sigue desaparecida.

Como conclusión, la sentencia luce ajustada a derecho y a las constancias que surgen de la causa en lo que respecta al grado de intervención atribuido a Chemín el hecho

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

objeto de este proceso, por lo que las críticas que le formula el recurrente no podrán prosperar.

En virtud de todas las consideraciones expuestas, propicio el rechazo de la impugnación deducida por la defensa de Marcelo Miguel Alberto Chemín.

**b. Recurso de la defensa particular de Fabián Alcides TILLERIA**

1º) Contrariamente a lo esgrimido por el recurrente, de la lectura de los fundamentos del fallo no se observa la tacha de arbitrariedad alegada por lo que, adelanto, su agravio en este sentido no podrá prosperar.

Los jueces del tribunal de grado han llegado a un veredicto de condena sobre la base de numerosos elementos de cargo que ha sido correctamente valorados en un razonamiento que no ofrece fisuras ni quiebres lógicos.

A fin de no incurrir en transcripciones innecesarias de los fundamentos expuestos por el a quo corresponde remitirse al acápite V de la sentencia recurrida en el que se reseña con precisión el contenido de la prueba que fue sometida a escrutinio de los jueces.

Los elementos de convicción relatados que fueron legítimamente incorporados al juicio (observaciones, informes oficiales, documentación, pericias, testimonios, entre otros) permitieron al tribunal arribar a un convencimiento lógico, motivado y racional acerca de la mecánica del suceso acriminado y del rol que en ella le cupo a Tillería.

De adverso a lo esgrimido por la defensa la condena de su asistido no se sustenta sobre la base de un criterio de

responsabilidad objetiva, sino antes bien, configura el corolario de un adecuado análisis del plexo cargoso.

Ciertamente dicho examen comprendió la consideración del hecho innegable de que Fabián Alcides Tillería era quien detentaba el más alto rango en la Seccional Primera de la ciudad de Comodoro Rivadavia de desempeñándose a la fecha de los hechos de autos como Comisario.

En esa función le competía el gobierno y administración de la Unidad, siendo responsable ante la superioridad de todo cuanto aconteciera en ese ámbito.

Empero ello, corresponde aclarar en respuesta a un aspecto del embate casatorio, dicha referencia a su rol funcional no agotó la argumentación desenvuelta para sustentar el grado de participación finalmente atribuido, pues se consideraron otras circunstancias que surgen de una valoración global del cuadro probatorio existente en la causa.

En este sentido, se tuvo en cuenta que quienes conducían las acciones policiales en el área eran su Jefe y los oficiales operativos de su entorno.

En cuanto a Tillería, interviniendo en situaciones irregulares, desarrollando, autorizando o aquiescente en un plan concertado para erradicar ciertos esterotipos de la zona y que desembocó en el suceso objeto de este proceso. Desde esa posición prestó auxilio con medios, en un sitio, lugar y modo determinados y sin cuyo concurso necesario, el ilícito aludido no habría podido consumarse.

Se sostuvo en la sentencia que el importante rol que dentro de la dependencia tenía todo Jefe, su relevancia en cuanto a la conformación y el diseño del esquema represivo y la vinculación entre sus actividades y la jerarquía policial

  
**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

del lugar, surgen de la documentación y testimonios allegados al juicio.

Entre dichos elementos probatorios se erigen las declaraciones testimoniales de familiares directos y amigos de la víctima, obrantes a fs. 1164/5 que acreditan la existencia de un plan de hostigamiento llevado a cabo sobre ciertas personas, entre ellas Iván Torres, con miras a erradicarlas del radio urbano.

También se encuentra probada, mediante el Libro de parte diario, peritajes y la declaración de Juan Sandro Montecino —quien dijo que por resultar Torres conocido y con indicación del Jefe, procedió a su inmediata liberación—, la detención de Torres, que no fue registrada, del 26/9/03, y que ello obedeció a los designios del entonces Comisario Tillería.

Dicho proceder, además de evidenciar la omisión en cumplir la legalidad, aunado a las irregularidades administrativas que surgen del Libro de parte diario, revela la aptitud para disimular la ejecución del plan preconcebido sobre los jóvenes marginales, ocultando las secuelas de ese accionar.

Esta es la verdadera entidad y alcance que se le debe otorgar al comportamiento llevado a cabo por los subordinados de Tillería cumpliendo sus órdenes pues no se trató de una mera demora como pretende argumentar la defensa en aras de relativizar la falta de registración de una persona que ingresa a una Comisaría.

En este orden de ideas, resulta lógica la aseveración a la que se arriba en la sentencia de que esta conducta irregular dejando en un limbo al afectado, sin

haberlo registrado, fue el eslabón de un plan criminal, de un encadenamiento deliberado de comportamientos ilegales de sus protagonistas, dirigido de igual manera y con los medios semejantes, en el área precisa y por cierto tiempo, hacia idéntica víctima, en única violación constante del importante bien jurídico tutelado legalmente.

En este orden de ideas, cabe destacar que la falta de registración no es un dato menor que se traduzca en una mera irregularidad administrativa, antes bien adquiere en el contexto del *sub examine* suma relevancia pues si se realiza el ingreso de una persona a una comisaria sin las formalidades previstas legalmente a ese efecto, está claro, como lógica consecuencia que dicha omisión implique casi inexorablemente la negación por parte de los funcionarios policiales de su presencia en ese ámbito y también la reticencia a brindar información sobre su paradero o destino.

A entender del *a quo*, en un razonamiento que comparto por resultar acorde a las reglas de la experiencia común, dicha acción se compadece con el posterior accionar delictivo cometido pocos días más tarde, con mayor clandestinidad y sin que la víctima fuera liberada, ni encontrada hasta hoy.

Así se coligió que la noche del 2 al 3 de octubre del 2003, cuando Iván Torres estaba en la vía pública a la espera de sus amigos, por el centro de la ciudad, a casi doscientos metros de la dependencia policial, fue privado de su libertad por quienes en ese entonces reiteradamente lo hostigaron y lo habrían divisado en su paso por inmediaciones o por un control vehicular establecido ese tiempo en el área y lo trasladaron de inmediato a la Comisaría Primera donde estuvo un tiempo.

  
M. ANDREA TELLECHIA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

*Cámara Federal de Casación Penal*

Quedó acreditado que la víctima había quedado solo, a menos de dos cuadras de la sede policial. Para el a quo fueron relevantes los dichos de los testigos Colin y Oliva, quien habían estado con Torres hasta el momento previo a que los dos primeros se dirigieron a trasladar el inflable a la heladería Bitto.

No resulta ocioso traer a colación las declaraciones de los nombrados.

Gerardo Atilio Colin, alias "mariachi" testificó en la audiencia "que la policía lo molesta en la calle, ellos son una familia muy grande, viene el miliquito y le dicen "vos sos vigilante", lo agarran y cagan a palos, tiene un hijo, está en pareja, piensa en su hijo, "qué garantías tiene?", lo conocen, no es ningún delincuente para que entren así, anteriormente habían caído a su casa y después salió una nota en el diario El Patagónico con lo que había dicho, se sentía identificado porque fue el único que dijo que se iba a presentar a declarar, si Millacura se lo pedía, lo tienen que proteger; conocía a Torres, de pendejo del barrio, él era mayor y salían a jugar al fútbol, el 2 de octubre de 2003 no recuerda si se encontró con Torres en plaza "la gallega", porque pasó mucho tiempo, donde a veces se juntaban a tomar cerveza con él, Oliva y Mansilla, Iván cree que se quedó con Mansilla, recuerda cuando fue a la heladería esa noche y estuvo con él, se cruzaron en la placita de Bitto y le dijo que los espere allí, que con Oliva estaban desarmando un castillo inflable y cuando lo ingresaban desarmado al interior del local, después las chicas le daban helado, cerca de las 0 hs. de la noche de ese jueves, vieron pasar muy despacio frente al comercio, por

San Martín, el patrullero 469 cuyo número vio, con dos policías adelante y uno atrás, hacia la costa, luego no sabe porque calle siguió y no lo volvió a ver pasar, Torres que estaba bien y esperaba parado en una esquina de la vereda atrás de "Caribbean", porque habían programado irse por ahí, ya no estaba más, habrán pasado tres minutos, en el lugar había luz y se pudo ver quienes iban dentro del auto, cree que la policía lo levantó en ese momento y él como siempre no se resistió; a la semana encontraron a María que andaba buscando a su hijo y le dijeron eso; de la reconstrucción del hecho no sabe si hay video, estaban en canal 3, no tenía que haber ningún canal; en el croquis, marca con una X el lugar donde estaba Iván, el lugar donde estaba desarmando con el nombre de "Colin", identifica con la palabra el "patrullero", tomaron el helado y salieron a buscar a su compañero, no se acuerda la hora, 12 o 12.30 hs, salieron por La Anónima y la costanera y hasta ese momento no le pareció nada, el lugar estaba silencioso y no escuchó ruidos ni gritos, siempre miraban los móviles, se cruza un móvil y no alcanza a mirar la patente, pero el número no se olvida más, terminó el helado y cerca de la una menos diez tomó el colectivo y no vio ningún control de tránsito. En otro momento anterior cuando estaban en la playa que llaman Las Piedras, Iván y él con Mansilla y "Pato", llegó el patrullero de la Primera con Bahamonde que antes trabajaba allí y otro más y era muy garrotero, agarraba y cagaba a palmazos, era morocho, gordo, en ese tiempo, ese día en Las Piedras bajaron, tomaron los datos y cada uno a patadas en el culo, como siempre, estaba la discriminación, andate para tu barrio, porque los policías de la Primera no los dejaban andar por el centro y cuando vieron a Iván dijeron "vamos a agarrar al otro" y se lo llevaron y a ellos los dejaron irse; a la

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

semana lo encontró y estaba todo golpeado y le contó que en km 8, los policías lo habían cagado a palos, le hicieron el juego del tiro y sacaron las zapatillas y dispararon, siempre le decía a la gente porqué no hace la denuncia en Fiscalía, pero uno como que se guarda las cosas, porque ellos son una familia muy grande, Oliva le contó que a él le pasó algo parecido. Otro día los agarraron de la Segunda para acá, esa vuelta al loco le metieron un par de perdigonazos en las piernas y sólo se los sacaba, luego de echarlos de inmediaciones de la veterinaria Merlo, en Rivadavia y Saavedra de madrugada, siempre lo cagaron a palos y a él le decían "a tu amigo lo vamos a dar vuelta"; anda caminando con su hijo, su señora y es feo que le digan vigilante, puto de mierda, es feo que digan eso, su señora le dice "agachá la cabeza" porqué tengo que agacharla si estaba presente, Millacura puede declarar lo único que le importa es su hijo de 7 años, estaba trabajando en el campo en la empresa y lo echaron hace poco, ahora está desempleado, cobrando en casa, no quiere que le toquen a su hijo y a su familia, pide garantías; no conoce a Cristian Castillo; otro episodio policial pasó después del 19/9, del cumpleaños de su hermana, iban caminando por la Yrigoyen a la altura del Hospital Regional y ven llegar al patrullero 469 y se metió a comprar cigarros en un negocio frente al hospital, cruzó y se escondió en la parada de taxi de la puerta del hospital y de ahí miraba y vio que subieron a Iván y Alvarez, al día siguiente fue a la casa de Iván y le contó que los milicos le tiraban encima al perro chiquito negrito que tenían en la seccional y le pegó al perro y los milicos le pegaron a él. Otra vez un policía que anda siempre con los de la Brigada

y los de DDHH y se llama Juan Mansilla, lo apretó, después que desapareció Iván, fue al Bumper en la San Martín, le pidió un cigarro y Mansilla le dijo "sentate querés un trago?" y ahí le dijo que quería bajar un par de chicos en el Rincón del Diablo, él le daba el arma, otro lo llevaba en un auto para bajar a los chicos y le iba a dar dos corderos para comer y después le iba a tirar algo de plata, le dijo que se verían al día siguiente a las 4 pero no fue, Juan Mansilla tiene un tigre tatuado en el pecho y le preguntó a la mamá de Iván que hacía ella con ese tipo, otra vez lo apretó en el Bar Las Vegas, con los de la Brigada, le dijo "te puedo apretar a vos porque sabes algo más de Iván" Mansilla, no sabe si es policía, tiene un tatuaje en el pecho y se hace pasar de Derechos Humanos" —cfr. fs. 8079 vta./8080 vta.—.

Luis Patricio Oliva, "pato", declaró en el juicio, "que la actitud de la policía hacia ellos era agresiva, algo que siempre pasó, detenciones y golpes siempre pasaron y van a seguir pasando, generaba la situación el contestamiento, no dejarse detener, cuestiones que agrandaron la situación, su grupo siempre estaba compuesto por Torres, Colin, Walter Mansilla y él, se juntaban, compartían bebidas y empezaron a ensañarse más con ellos y los temas fueron empeorando, ese tiempo tenía 17 años y a Iván se lo trataba así por "chileno" y le dolía, como él era mayor fue al que se le apuntó más, siempre se le atacó de ese lado, desde principios del 2003, de febrero, se fueron agravando hasta que entrado septiembre hubo varias detenciones, no sólo hacia su persona sino hacia Torres, recuerda que decían "vamos a tirar la basura al cerro" fue de principios de septiembre, el mes que fue más dura la persecución, las detenciones más rígidas, ese mes lo llevaron al cerro, eran siempre dos personas, de un grupo en el que



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

*Cámara Federal de Casación Penal*

**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**

siempre eran ellos los que lo perseguían, no eran todos sino un grupo que siempre hacía esa tarea, podría a dos reconocerlos, ellos entraron y allanaron la casa de Torres un día antes de su desaparición, estaba ahí cuando pasó; mucho antes del 26/9 fue detenido con Álvarez, otra vez salía con Luis Bolívar de la casa de Torres, iban al centro, cruzaron frente al Hospital y los suben a un patrullero y dicen "vamos a tirar la basura", esto pasó en septiembre, se pusieron más duros con las agresiones y detenciones, les repetían que no los querían ver más ahí, que estaban cansados de verlos, los bajaron de los pelos, les pegaron, sacaron las zapatillas e hicieron disparos intimidatorios y ellos corrieron, les decían que no los querían ver más, de la forma que los encontraban los agredían; otra vez se juntaron en la estación Rodrigo a tomar bebidas alcohólicas y charlar, Torres, Colín, Mansilla y él y paró un patrullero, bajan los oficiales de policía y como ya estaban cansados, los golpean, Iván había ido a orinar, en ese momento lo ven, dicen allá está y se lo llevaron detenido a km 8 y le hacen lo mismo que le hicieron a ellos, por segunda vez, aunque esta vez no intervino, lo sabe porque Iván le contó que le hicieron lo mismo, le sacaron las zapatillas, golpearon, dispararon, con más fuerza por ser más grande, lo llevó un patrullero con dos personas e Iván le dijo que eran las mismas que lo llevaron a él, eso fue antes del 26/9, era cotidiano, te llevo al cerro, te cago a palos y no vuelvas al centro; así estaba cuando llegó a casa Torres ese día, lo fue a esperar a la casa con Colín y lo vieron llegar golpeado y sin zapatillas, fue un día antes de la desaparición, el 30/9, cuando cayó la policía y entró a la casa, estaban Iván y su

hermana y ellos que habían ido a compartir esa noche con él, cuando iban, el patrullero los ve y comienza a seguirlos, entraron a la casa, 25 metros más o menos adentro del portón, en la primer casa, que es la pieza de Iván y tenía luz, si estaba prendida se veía desde la calle, su madre vivía atrás, se encuentran con Iván en la casa de adelante y en ese momento escucharon los perros callejeros, miraron y entró la policía uniformada hasta donde estaban ellos, eran los del patrullero, ingresaron al patio del terreno y quisieron entrar a la casa, llegaron a la puerta y no entraron a la vivienda pues hubo resistencia de Iván, su hermana Valeria y en toda esa revuelta no dejaron que entren adentro totalmente, sin mencionar ningún robo, le dijeron a Iván "entregáme los pendejos" por él y Colin y sale la madre y les pide a ellos que se vayan y habla con la policía y éstos querían que ellos salgan de la casa de Torres, todo habrá durado uno o dos minutos, salió por la ventana y se van a la plaza del frente que estaba en Las Torres y se quedaron esperando que la policía se fuera para volver, estuvieron Iván y Valeria y no Tamara Bolívar que había tenido una pequeña relación con Iván, la policía se fue, los describe, volvieron, se quedaron a dormir y se fueron de mañana como era costumbre, pues al otro día Iván trabajaba con su hermano Marcos y se quedaron en encontrar como todos los días en la plaza gallega, su punto de reunión; la noche del 30 vio los Bolívar en el centro antes de ir a lo de Torres; cuando pasó éste tema se encontraron el 1/10, entre las 4 y algo de la tarde, en la plaza gallega, compartiendo bebida, charla, lo normal, serían 2 o 3 botellas de litro de cerveza, entre Colin, el declarante, Mansilla e Iván, andaba mucha gente de paso y saludaba, no vieron pasar patrulleros, no conoce a Gamin y hay muchos que no les conoció el apellido,



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CAMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TOL/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

sino el apodo y cerca de las 12 de ahí partieron, yendo a plaza Bitto, Iván llegó después porque caminaba despacio, las chicas los conocían porque les ayudaban a entrar el castillo, era común, iban caminando por la San Martín, pasan Abasolo, cruzan, llegan a la plaza de la heladería y en ese momento aparece el patrullero 469 con tres ocupantes, voltearon a mirar por la situación que habían pasado un día antes, el castillo ya estaba desinflado, las puertas abiertas, era agarrarlo y entrarlo e Iván los esperaba, estaban sobre la vereda de la San Martín y desde ahí lo ven y ellos siguieron el recorrido, fue menos de 5 minutos, del momento que buscaron el castillo, pasó el patrullero y siguió, no pararon, ni frenaron y desde donde estaba el castillo se ve muy claro una persona, Iván quedó de espaldas a la calle, se aleja unos metros sobre Abásolo lo estaban observando, se ve claro cuando vienen, fue muy rápido, la piba le confirmó que siempre le tuvo preparado el helado, al momento de entrar el castillo ven que Iván queda de espaldas sobre Abasolo y el patrullero viniendo, observan que se le va acercando a Iván, "una persona se puede ir en 2, 3 minutos corriendo tan rápido? se puede ir una persona?", entraron el castillo por la puerta del costado, no del frente, ingresan, le dan el helado en un vasito de tergopol abierto, todo fue muy rápido, no llega a 5 minutos. Que participó en la reconstrucción, pusieron cosas que no estaban en ese momento, no había media sombra y era todo libre porque solamente se ponía el castillo, por eso la vista era clara, en el plano identifica con "X", "O" y "línea" dónde estaban, Colin, Oliva y Torres, allí se encuentran, identifica el castillo con la letra "C" y donde estaba Torres con "Iván"

y al cartel con "CA" y cuando salieron ya Iván no estaba, de la pericia Nº 35.078 reconstrucción reconoce la foto de fs. 5, recuerda que el patrullero disminuyó la velocidad y se observaron mutuamente por San Martín, Iván estaba de espaldas a la calle, mirándolos a ellos a una distancia de 20 metros aproximadamente, hace un plano y marca con un punto donde estaba Iván, del gráfico 8 de fs. 8 refiere que la posición de Iván está con el cartel atrás, del gráfico 16 de fs. 12, marca donde hay una de las puertas, en el gráfico 18 de fs. 13, indica con "X" la posición de Iván Torres detrás de un cartel, no estaban las columnas de la primer foto de fs. 18, ni la media sombra de las fotos de fs. 23, en el gráfico 32 de la fs. 23 ubica sobre mano derecha la turbina y en el centro el castillo, a fs. 45 marca la distancia entre puerta de la heladería y castillo, en la reconstrucción lo hicieron doblar al castillo pero ese día no lo hicieron, ni lo desinflaron, en el gráfico 73 de fs. 56 marca una foto donde una persona se ve de espaldas a la calle, lo mismo en el gráfico 75 de fs. 57, en el gráfico de fs. 76 hay visibilidad muy notable desde el supuesto lugar donde estuvo Torres hacia plaza Bitto, los veía, había visión, miraba solamente, no hizo ademán ni gesto alguno, a fs. 72 está mirando hacia la izquierda con un carrito en la mano, ubica un control de tránsito el día anterior. Que esa vez sacaron la media sombra para que haga la reconstrucción de acuerdo a lo que el declarante decía, la mediasombra se pone de día no a esa hora. A fs. 88 fue el momento en que lo fueron a buscar a Torres pues cuando terminaron se dirigieron adonde estaba y de ahí a la plaza Soberanía, Iván les había dicho que los esperaba por el helado, iban ellos pues los conocían a ellos y no a Iván; Iván era de conversarles muchas cosas, muy mameró, muy pegado a su



**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

mamá, eso era algo que tenía muy particular, siempre les manifestó que si le pegaban iba a responder, les dijo nunca se dejen pegar. Que en el episodio de Las Piedras lo redujeron y detuvieron e Iván no se resistió, se lo esposó y lo llevaron, compartían cerveza y comida con Torres, cuando había agresión física siempre se molestó. La secuencia de la gallega y la heladería Bitto ocurrió continuada, en la gallega el 1 de octubre y la última vez que lo vieron a Iván ya fue el 2 de octubre, pasando las 0 horas, hace 12 años que no se olvida y recuerda el día por lo que sucedió el 30, ese día hubo un control, no sabe si hubo algún tipo de control de tránsito el día 2, pasado el segundo día Marcos y Valeria se acercaron y preguntaron y les dijo que estuvo con ellos y lo vieron hasta ese momento y nunca más volvieron a Bitto a guardar el castillo, 12 años que el Estado, ni los Derechos Humanos, nunca jamás se acercaron a él a contenerlo, ha sido detenido hasta el día de hoy dos veces a la semana, van a pasar años y se seguirá acordando, no se va dejar intimidar, más allá que lo sigan deteniendo ilegalmente, porque la verdad es la verdad, a su amigo le quitaron el derecho de tener su vida, ha sido detenido, le han dicho te voy a reventar la cabeza porque era testigo de Iván Torres, nunca hizo denuncia judicial porque nunca se la tomaron, no puede creer que haya 14 personas imputadas y no estén los responsables que son tres o cuatro. Ampliando refiere que en la Primera han sido detenidos, verdugeados, pero no les pegaron con esa alevosía con la que les pegaron cuando estaba en el cerro, al ser menor nunca los llevaban a calabozos, señala el hall de acceso secundario de la Comisaría, como el lugar donde les pegaban.

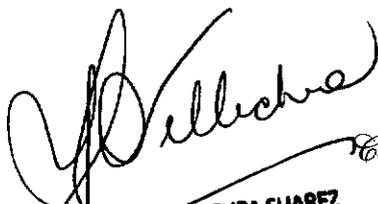
Iván tenía sobrinas chiquitas, no conoce a Cristián Castillo, no recuerda a las personas que fueron al allanamiento del 30, precisa el día por la fecha en la que vieron a Iván, el día siguiente en la plaza gallega, primero fue el problema de la casa, luego se reunieron y tercero desapareció, entre el allanamiento y la desaparición transcurrió un día, del 1 al 2, se encontraban en la plaza porque es su lugar de concurrencia y pasó lo del castillo, Gamin pudo haber estado, pasa mucha gente, saluda, charla, era mayor, Iván siempre los defendía de los más grandes, fueron a Bitto con Colín e Iván quedó atrás, era enfermante lo despacio que caminaba y él decía porqué tengo que apurarme" -cfr. fs. 8080 vta./ 8082-.

También fueron ponderados los testimonios brindados por las personas que se encontraban detenidas en la Comisaria Primera, en forma contemporánea o posterior al momento de la desaparición de Iván Torres.

Entre ellos, se exhibe la declaración de Miguel Angel Sánchez, quien testimonió a fs. 198/9, 485/6, 1617/8 y 2408.

El nombrado manifestó que lo vio parado en un pasillo y "como que lo estaban requisando"-, oyendo desesperados gritos de quien esa noche sufría un severo castigo y que no pudo ratificarse y ampliarse por el óbito de varios, por diferentes causas y era compatible con lo que se dijo que cada tanto sufría el ausente en ese tiempo y lugar.

En esa misma dirección se tuvo en cuenta que David Hayes, Luis Alberto Gajardo y Angel Sánchez ya habían ingresado a la Comisaría como detenidos judiciales, mientras que los menores Alejandro Javier Lezcano y Gastón Varas fueron demorados más tarde en la Sala de Menores -3.30 y 6.20 hs., del 3/10/03, respectivamente-.

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

*Cámara Federal de Casación Penal*

El testigo Lezcano al declarar durante el debate afirmó que oyó desesperados gritos de alguien que era muy duramente golpeado y pedía "basta señor... basta jefe" y que duraron "más de lo habitual" hasta silenciarse, incluso después que llegó Varas (cfr. fs. 8136).

El tribunal reputó verosímil dicho testimonio y lo cotejó con su hora de ingreso a la Seccional y el probable momento de captura de Torres.

Al valorar los testimonios de Hayes, Gajardo, Sánchez, Lezcano, Vera y Pappalardo el a quo consideró que fueron coincidentes —cada uno desde su particular percepción de lo ocurrido— en cuanto a que en el interior de la Comisaría Primera ocurrían serias golpizas a algunos de los detenidos en su radio, dando cuenta los primeros cuatro, que una sucedió particularmente extrema y grave, que llevó a oír fuertes gritos de dolor y percibir un repentino silencio del afectado, como que "se les había ido la mano" a quienes castigaban a su víctima, por la época en que Torres era conducido al lugar con cierta asiduidad y la noche en que se lo había detenido por última vez; el primero, fue suficientemente explícito contando lo que había visto a otros y a su madre, recurriendo al método de subirse al aparato sanitario de la celda y refiriendo luego su temor por las eventuales consecuencias y el segundo atribuyó su conocimiento preciso de los hechos a las manifestaciones de su compañero, indicando que podrían haber ocurrido de ese modo cerca del 26/9, siempre en nocturnidad y en ese lugar.

Ahora bien, en lo que respecta específicamente al rol concreto que le cupo a Tillería en el despliegue de este

accionar que culminó con el resultado a la postre acaecido, se ponderó que por esas horas, era el jefe a cargo de la Comisaría, que estaba al tanto de todo lo que sucedía en ella y que estuvo a la mañana siguiente, es decir el 3 de octubre de 2003.

No le asiste razón a la defensa cuando denuncia que en la sentencia se consagra el principio de responsabilidad sin culpa, pues de adverso a lo señalado por el recurrente, el tribunal describió la conducta objeto de la imputación, la que se encuentra debidamente acreditada sin que empece a ello la circunstancia destacada por el impugnante acerca de la inexistencia de prueba directa que permita reconstruir lo que sucedió exactamente con Iván Torres la madrugada del 3 de octubre de 2003.

La conclusión adoptada se sustenta en un cuadro indiciario correctamente valorado y ello no resulta un óbice para estructurar válidamente la condena, pues como es sabido a ésta se puede llegar a través de indicios, siempre que sean unívocos y concordantes acerca del modo en que ocurrieron los hechos y quienes fueron los involucrados, y esto es lo que ha ocurrido precisamente en la especie, por lo que no se observa la violación al principio de culpabilidad alegado por el recurrente.

Con respecto al planteo relativo a la afectación al principio de igualdad vinculado con la situación de Ruiz, Leiva y Soto —a la sazón absueltos, cabe anticipar —como *infra* se analizará en detalle— que la conclusión adoptada ha sido revisada y anulada por lo que la objeción que formula el recurrente ha perdido virtualidad.

En cuanto a la crítica del recurrente con sustento en que en el tipo de comisión por omisión que se propone debe

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

acreditarse que la omisión ha sido dolosa y en la sentencia sólo se alude a actitudes desaprensivas y desprolijidades administrativas cabe aclarar lo siguiente.

La falta de registro de un ingreso en el respectivo libro de una Comisaría -concebido a tal efecto- los excesos de procedimientos por Ley 815 en el centro de la ciudad de Comodoro Rivadavia y la incorrecta forma de llevar el libro de parte diario de la Seccional, conductas enunciadas por el impugnante en su recurso, no se traducen en las únicas acciones que configuran la imputación atribuida a su asistido.

En efecto, no se trata de una mera omisión de deberes a su cargo ni tampoco de actitudes desaprensivas o imprudentes que podrían ser reconducibles a un tipo culposo.

Antes bien, nos encontramos ante un accionar doloso que ha quedado debidamente acreditado, configurando las omisiones antes referidas por el recurrente un dato objetivo más que refleja el *modus operandi* de una parte importante de la Seccional Primera de la ciudad de Comodoro Rivadavia cuyo jefe era Tillería, siendo en consecuencia una muestra más del proceder disvalioso del imputado, que vale recalcar, no se agotó en ellas.

Respecto a otro aspecto del embate casatorio vinculado con la alegada arbitrariedad de la sentencia, en cuanto a que a entender del recurrente no se ha acreditado en cabeza de su defendido participación alguna en el hecho que se investiga ya que está probado que no estaba físicamente en la Seccional cuando ocurrió el suceso, cabe señalar que si bien es cierto que la noche del 2 al 3 de octubre de 2003 el Oficial Betbedé se encontraba cumpliendo funciones como

oficial de servicio operativo, al mando y control inmediato de las acciones policiales de dicha área, no es menos cierto que el jefe a cargo de la Comisaría era Tillería, quien, por ser la máxima autoridad, estaba al tanto de todo lo que sucedía en ella.

Y la circunstancia de que esa noche no haya estado físicamente en la sede no enerva la tipicidad de su conducta pues quedó acreditado que llegó la mañana siguiente -al turno de Chemin-.

La ausencia física en el lugar del evento no es un óbice para atribuir responsabilidad si se acredita, como sucedió en el caso, que el imputado era el Jefe de Unidad al momento de los hechos, y como tal, era su máximo responsable. En este sentido, los elementos colectados permiten afirmar que Tillería no sólo estaba al corriente de lo que sucedía en la seccional a su cargo, sino que fue quien dio la orden expresa de que el ingreso de Torres no fuera registrado en el libro pertinente, además de sí haber estado presente y éste no es un dato menor, la misma mañana del 3 de octubre de 2003. Por ello, conspira contra las reglas de la lógica y de la experiencia común que siendo la máxima autoridad desconociera lo que sucedía en su específico ámbito de dominio y contralor.

En definitiva, no le asiste razón al recurrente en cuanto a que la sentencia presenta una aparente fundamentación que parte de una desacertada y absurda valoración de la prueba, que es indiciaria. Si bien es cierto que el plexo cargoso está conformado esencialmente por indicios, éstos como quedara expuesto, son contestes, contundentes y unidireccionales y han sido valorados en su conjunto de modo armónico e integral, arribándose al corolario adoptado

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

mediante una argumentación lógica que no ofrece fisuras, por lo que sus objeciones en este sentido serán rechazadas.

Tampoco tendrán asidero las críticas que se alzan contra las declaraciones efectuadas por la denunciante María Millacura, con sustento en las variaciones que habrían experimentado a lo largo del tiempo.

La defensa hizo hincapié en la primera declaración de la testigo en la que ésta refirió que era normal que su hijo se ausentara por varios días cuando salía con sus amigos, habiendo citado también el problema que tenía con los "Gallardo", lo que la había hecho desconfiar del papel de éstos en la desaparición de su hijo.

Advierto que este planteo ya fue objeto de tratamiento por parte del tribunal, oportunidad en la que sostuvo que "es cierto que la versión inicial de la denunciante sitúa la supuesta ausencia de Iván Torres, en un día diferente al que luego más tarde señala con insistencia; también que la suposición inicial, fue que su desaparición pudo deberse a un añejo entredicho entre éste y un miembro de la familia Gallardo y obviamente por la intervención policial ilegal, en que luego se centra y que éstas también fueron las hipótesis de trabajo de los investigadores".

A entender del a quo el error en la fecha inicial que habría empezado la desaparición según Millacura resulta irrelevante, argumentando que ello podría haber sucedido por la lógica premura para denunciar a la vez que destacó que ella misma se corrigió enseguida y los demás testigos presenciales recogidos en sus relatos finales resultaron coincidentes.

De ese modo, con un razonamiento lógico, el tribunal, descartó la ausencia voluntaria de Torres, haciendo lo mismo, con respecto a la otra versión hipotizada por la defensa y que ahora es reiterada en el recurso de casación, acerca de que su desaparición habría podido originarse por su actuación en el antiguo incidente con Gallardo, ya que más tarde la propia testigo lo desecha por las características que les atribuyó a ese grupo, que "no matan ni una mosca", -aunque la realidad mostró que algunos murieron y otros fueron encarcelados- y la pesquisa tampoco logró demostrar que los motivos que trascendieron del incidente fueron de tanta gravedad, debiendo tomarse en cuenta que el castigo infligido por ellos a su amigo Agüero no lo llevó a su desaparición y que de cometerse un hecho de tal envergadura por ellos, habría que contar con que Iván era de defenderse y por su contextura no podría uno sólo con él, además de comentarios que seguramente habrían surgido en el medio y cuyo cuerpo o los restos, también se habrían hallado.

En este orden de ideas, el tribunal razonó de conformidad con la lógica y la experiencia común al afirmar que la propensión de la víctima a no dejarse atropellar ni castigar que revelaron sus amigos y su contextura física, aunque estuviere alcoholizado, exigiría sin dudas cuanto menos, la intervención de dos personas, para poder asegurar el resultado ante su concreta posibilidad de defensa y resistencia y todo ello hubiera trascendido.

En definitiva, el tribunal desechó con sólidos fundamentos las distintas hipótesis y los planteos que fueron esgrimiendo las defensas y coligió, como corolario de un razonamiento lógico sin fisuras, en la desaparición de Iván Torres por la acción policial.



*Cámara Federal de Casación Penal*

  
**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**

En cuanto al incidente del KM 8, no ofrece reparo alguno la eficacia convictiva que el tribunal otorgó a los dichos de los testigos que se refirieron a dicho evento, siendo la crítica del recurrente una mera disconformidad con la valoración efectuada.

Tampoco podrán prosperar las objeciones formuladas a las declaraciones de determinados deponentes que pertenecen al entorno de la familia de Iván Torres pues como bien adujo el tribunal al contestar idéntico cuestionamiento, no es posible descreer y descartar sin más estos relatos.

Se trata de personas que vivían estas experiencias e integran cierta franja social de la población afectada, lo cual los convierte en testigos vitales de lo narrado, de ahí su alto valor probatorio.

El cuestionamiento a las coincidencias en sus relatos carece de asidero pues como bien señaló el a quo "atribuir naturales coincidencias, a una confabulación de conjurados, en general carenciados y con historias policiales previas, sin precisar porqué, ni para qué propósito encubierto, porque recordaran ciertos detalles y no otros, - que se explican por su impacto sensorial, frecuentemente doloroso-, no son más que meras suspicacias interesadas, que pretenden resentir la eficacia probatoria, cuando pudieron las defensas en todo tiempo interrogar con libertad y cerciorarse de la fidelidad de los testigos.

Máxime por la inmediación que otorga la audiencia oral y la coincidencia y seriedad del resto del material probatorio acopiado, que favorecen el examen crítico que el Tribunal debe efectuar sobre ellos, teniendo en cuenta que la

declaración testimonial, caracterizada por su necesidad, es un medio de prueba que se privilegia, frente a modos particulares de ejecución delictiva, que no dejan rastros de su perpetración o de la que deliberadamente se borran huellas, o se cometen al amparo de la privacidad.-

Y aquí, la manera clandestina en que ocurrían los sucesos, la deliberada alteración documental y destrucción de huellas no permite causar extrañeza, que sean los parientes, amigos o conocidos de las víctimas y aún éstas mismas, los que se convirtieran en los testigos necesarios y órganos de prueba.- Y el valor de estos relatos, estriba en el juicio de probabilidad acerca de la efectiva ocurrencia de los hechos que narran.

En definitiva, contrariamente a lo esgrimido por el recurrente no se ha acreditado intencionalidad ni parcialidad en las declaraciones testimoniales de las personas que conformaban el grupo de pertenencia de Iván Torres, no advirtiéndose déficit alguno en la valoración crítica que de sus relatos efectuó el tribunal.

Tampoco podrá prosperar la objeción que ensaya la defensa en torno al valor probatorio asignado a la copia de la misiva atribuida a David Hayes, pues lo relevante para el *quo* fue que su contenido, más allá de lo que hayan podido arrojar los tardíos peritajes sobre su pretendida autoría, se compadece a las narraciones brindadas por los testigos que recibieron la versión de manera directa, de quién tuvo la oportunidad de percibir situaciones como las referidas, por su sucedánea e incuestionada internación en el mismo lugar oficial, que por entonces habría contenido a Torres y correspondería a los dichos de Gajardo, acerca de las ocurrencias ese tiempo en ese lugar.



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

El tribunal consideró que la misiva se habría confeccionado el 9/1/05 y el deceso de Hayes acaeció el 17 de ese mes y año, antes de conocerse judicialmente esa carta, por lo que no se pudo lograr algún aporte ratificatorio.

Por ello, concluyó, con acertado criterio, que no merecía mayor ponderación como prueba cargosa inequívoca e indudable, máxime cuando se contaba con su declaración obrante a fs. 242/vta. -incorporada por lectura ante su fallecimiento el 17/1/05 en la Alcaldía policial de la ciudad-.

David Alberto Hayes declaró el 3/12/03, ante el Juzgado Provincial de Instrucción Nº 2, oportunidad en la que manifestó que "conoció a Iván Torres de verlo en "Mottesi Materiales", iban cada uno en un camión, trabajó allí nueve meses, después lo cruzó estando preso en la Primera a finales de septiembre de 2003, está detenido hace 2 años y 3 meses por condena de la Cámara Crim. y en la Primera se halla aproximadamente desde hace 8 meses, no compartieron celda porque está como detenido judicial y cada dos por tres Torres caía preso por estado de ebriedad, entraba y salía, no puede precisar cuanto tiempo estuvo preso, afirma que en la Primera se ejerció violencia sobre detenidos, cuando caen algunos borrachos que se resisten a estar en el interior, Iván Torres le dijo "había un par de verdugos que lo cascaba", pero nunca le dio más detalles de identidad, se ve que siempre eran los mismos que lo traían detenido. -cfr. fs. 242 y 242 vta.-

Para el a quo dicho testimonio corrobora los ingresos reiterados de Torres por ebriedad y la violencia que se aplicaba en la Seccional Primera de Comodoro Rivadavia a la

fecha del suceso de autos sobre algunas personas que eran reputadas ebrios consuetudinarios.

A ello se adunó la ponderación de la foto de fs. 775, en la que se puede observar al testigo parado sobre el inodoro, lo que acreditó que se podía ver por la ventana del baño, el pasillo de acceso a calabozos y lo que allí sucedía.

EL 29/01/04 a las 10.30 hs., el Juez Subrogante de Instrucción Nº2, Dr. José Rago, con la secretaria y fiscal de feria Dra. Ibañez, se constituyen en la Comisaría Primera de Policía (cfr. fs. 8106 vta.).

Como colofón, la sentencia recurrida exhibe una correcta fundamentación en lo que respecta a la participación que se le endilgó a Fabián Alcides Tillería en el hecho objeto de este proceso, no constatándose la tacha de arbitrariedad atribuida. Así los cuestionamientos del impugnante sólo evidencian su discrepancia con el método racional utilizado por el *a quo* para reconstruir el *factum* acaecido y el grado de intervención (partícipe necesario) que en él le cupo al imputado.

Los jueces han arribado a la verificación del hecho en virtud de una valoración integral de los elementos convictivos obrantes en la causa, no observándose fisuras en el razonamiento desarrollado para concluir como se hizo.

De ese modo, los extremos fácticos de la imputación delictiva han quedado acreditados con el grado de certeza apodíctica que una condena requiere.

2º) En segundo lugar, corresponde abordar el planteo de inconstitucionalidad del tipo penal de desaparición forzada de personas con sustento en la grave violación del principio de legalidad.

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Cabe recordar que el recurrente adujo que la irrupción del tipo cuestionado arrasa con las garantías constitucionales del debido proceso, la defensa en juicio, y en especial las que refieren a la ultra actividad de la ley penal más benigna, el principio de legalidad y la protección constitucional contra la autoincriminación.

Advierto que esta cuestión fue introducida por el defensor durante los alegatos y fue objeto de examen y solución en la sentencia impugnada.

En efecto, el a quo partió de la premisa de que la ley 24.820, constitucionalizó en 1997, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y exige que todo privado de libertad lo sea en lugares oficialmente reconocidos, con presentación inmediata a la autoridad judicial competente y registros actualizados a disposición de quién tenga legítimo interés.-

Que el ilícito que vio su génesis en el Estatuto de Roma como de lesa humanidad en relación a ciertos crímenes imprescriptibles, se integra de actos intencionales cometidos en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y al amparo de las leyes 25390 y 26200, conformó nuestro derecho positivo, sin que pueda aplicarse en la especie, en abierta violación al principio de legalidad del art.18 CN.-

Y culmina esa adecuación al derecho nacional en la ley 26679 del 2011, que describe, en el art. 142 ter del CP, invocado por el acusador, el castigo que cabe por su conducta "...al funcionario público o a la persona o miembro de un grupo de personas que, actuando con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, de cualquier forma, privare de la

libertad a una o más personas, cuando este accionar fuera seguido de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona...".-

Los bienes jurídicos en este tipo tutelados, además de la vida, libertad sicofísica, correcto ejercicio funcional, incluyen el derecho a conocer la verdad por parte de sus familiares y de la sociedad sobre el destino y circunstancias en que la persona fue desaparecida, colocándosela en un estado de completa indefensión, con vulneraciones conexas a otros bienes jurídicos y actualmente se regula como delito individual autónomo pluriofensivo, continuo y permanente, que empieza en la privación de la libertad personal, -llámese detención, arresto o devenga en secuestro ilegal- mediante la directa intervención de agentes estatales o relacionados, continuando con falta de información de lo ocurrido, su suerte y destino, permanece y se renueva cada día, hasta tanto no se conozca fehacientemente su paradero y aunque la ley guarda silencio, el efecto resultante de la acción, es sustraer la víctima cierto tiempo de la protección legal.-

"..las figuras ... integran la categoría de delitos permanentes, en los que la actividad consumativa no cesa al perfeccionarse el delito, sino que perdura en el tiempo, por lo que éste continúa consumándose, hasta que culmina la situación antijurídica. Frente a estos hechos, la reforma de la ley 24.410 no introduce uno de los supuestos contemplados en el artículo 2 del Código Penal (que plantea únicamente la hipótesis de un cambio de leyes entre el tiempo de comisión del delito y de la condena o, eventualmente, el intermedio), sino que su aplicación al caso debe resolverse según la regla general del artículo 3 del Código Civil (*tempus regit actum*)



  
Cámara Federal de Casación Penal  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARÍA DE CÁMARA

en virtud de la cual el delito (en este caso, que aún se está cometiendo) debe regirse por las normas vigentes." (Del dictamen del Procurador al que remite la CSJN, Fallos 330:2434, "Rei, Víctor Enrique y otro (s) s/sustracción de menores de 10 años (art.146)", 29/5/07).-

No se exige en este caso, el contexto de un ataque sistemático y generalizado a un sector de la población civil, como una política preconcebida del Estado, ni violaciones sistemáticas de los derechos humanos, como una suerte de estrategia oficial -como su antecedente- tampoco una confabulación de agentes estatales, -que puede ocurrir- sino que según el diseño legal actual, basta un sujeto activo vinculado de algún modo al Estado, que con su anuencia, apoyo, o autorización de cualquier forma priva a alguien de su libertad, negándolo o negando información sobre su paradero o sustrayéndola sobre el hecho y sus circunstancias, asegurando así su eficacia e impunidad.-

Conforme lo probado en la audiencia, la ocultación informativa debe esconder el hecho, sus autores o el destino del damnificado y es exigible a los agentes por el tipo penal en análisis, no es que unos acometan un trozo de la acción y otros el otro, como se afirmó, sino que el autor o autores en la ejecución, deben actuar sobre la víctima sin su consentimiento, escondiendo el delito y todo efecto o circunstancia de él derivado, provocando su desaparición sin rastros.-

Y a la luz de las observaciones de las partes, cabe señalar que la norma traída a colación, no aparece como una abrupta irrupción que contrasta con el restante orden jurídico

del Estado, de lo que no se aportó prueba alguna, ni afecta principios de legalidad y retroactividad, por el cambio de calificación, porque fuerza es reconocer que el novel delito de desaparición forzada -art. 142 ter del CP vigente desde 2011-, resulta de ejecución permanente, desde que se comete por vez primera, prolongado en el tiempo y cada día de ausencia del damnificado se consume íntegramente, hasta su aparición y así se torna aplicable la ley nueva al tramo todavía en comisión -si se pretende lo contrario lo otro quedaría impune-, sin confrontar con las demás normas vigentes en este tiempo, ni que su aplicación, por su contenido, implique alguna retroactividad perjudicial.-

Sobre la objeción inconstitucional esbozada por alguna Defensa y contestada por el Ministerio Público Fiscal, debe valorarse que se afectaría el principio que resguarda de la autoincriminación prevista en el art. 18 CN si la figura exigiera que se tuviera que emplazar al sujeto activo a brindar información acerca de su víctima, pero como por su específica condición estatal tal perentoriedad es innecesaria, ya que está ínsita en su deber, no se vulnera esta garantía fundamental" (cfr. fs. 8140/8140 vta.).

Como es dable apreciar de lo transcripto, el tribunal rechazó el pedido de inconstitucionalidad formulado por la defensa durante el debate, adecuadamente fundado, sin que el recurrente haya logrado confutarla en la instancia con argumentos novedosos.

A ello cabe adunar que, como es sabido, la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como última ratio del orden jurídico, por lo que no cabe formularla sino cuando se advierte una clara,



  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARÍA DE CÁMARA

*Cámara Federal de Casación Penal*

concreta y manifiesta afectación de una garantía consagrada por la Constitución Nacional que torna a la norma cuestionada en evidentemente irrazonable (C.S.J.N., Fallos 328:2567, 328:4542, 330:2255, 330:3853, entre muchos otros).

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que es ajeno al control judicial el examen sobre la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones (C.S.J.N. Fallos: 257:127; 293:163; 300:642; 301:341; 314:424).

Se trata pues de las llamadas cuestiones o actos políticos, propios de los poderes políticos -Legislativo y Ejecutivo- y que por tanto no son justiciables, por ser actos discrecionales de aquellos. Sostener que todos los actos o cuestiones -aún las políticas- son justiciables sería establecer el gobierno de los jueces, cosa inaceptable para el sistema republicano que nos rige.

Es importante recordar, que ese Máximo Tribunal ha sostenido como principio que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador (Fallos 302:973), y la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley (Fallos 299:167), así es que los jueces no pueden sustituir al legislador, sino que deben aplicar la norma como éste la concibió (Fallos 300/700); las leyes deben interpretarse conforme el sentido propio de las palabras que emplean sin violentar su significado específico (Fallos 295:376), máxime cuando aquel concuerda con la aceptación corriente en el entendimiento común y la técnica legal empleada en el

ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos 312:311, considerando 8º), evitando darle un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como valedero, el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos 1:297, considerando 3º; 312:1614; 321:562; 324:876, entre otros).

La exégesis de la ley requiere la máxima prudencia cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción (Fallos 303:578; 327:991).

En definitiva, en virtud de lo expuesto, entiendo que corresponde el rechazo del planteo articulado por la defensa.

3º) Por último, en lo que respecta a la crítica del recurrente relativa a la mensuración de la pena inflicta a Tillería cabe recordar que la determinación y motivación del *quantum* punitivo debe ser el resultado de la aplicación de una interpretación armónica de los artículos 40 y 41 del Código Penal.

Vale referir al respecto que el art. 41 del código de fondo contiene dos incisos.

El primero de ellos, relacionado a las circunstancias del hecho -aspecto objetivo- mientras que el segundo, remite a la persona del autor -aspecto subjetivo-. De esta forma, magnitud del injusto y culpabilidad constituyen pautas ineludibles para la determinación de la pena que, en tanto cuantificable en virtud de las escalas penales previstas por el legislador, exigen ser tenidas en cuenta por el juzgador al momento de graduar la sanción.

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Asimismo, conviene precisar que el abordaje de estas circunstancias particulares del caso concreto, constituyen el límite de lo revisable por esta Cámara, al ser cuestiones a meritar producto de las reglas propias de la inmediación (tal ha sido el criterio seguido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Casal, Matías Eugenio" -Fallos: 328:3399- que impone el esfuerzo por revisar todo lo que sea susceptible de ser revisado, o sea de agotar la revisión de lo revisable, con el límite impuesto por la inmediación -cfr. considerandos 23, 24 y 25 del voto de los jueces Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti; considerando 11 del voto del juez Fayt y considerando 12 del voto de la jueza Argibay-; y los precedentes "Niz, Rosa Andrea y otros s/recurso de casación", N. 132. XLV, rta. el 15/06/10; y "Maldonado, Daniel Enrique y otro s/robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado causa nº 1174C", Fallos 328:4343, considerandos 18 y 19).

En lo atinente a la individualización punitiva, corresponde memorar lo resuelto por el Máximo Tribunal respecto a que "...el ejercicio por los magistrados de sus facultades para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas no suscita, en principio, cuestiones que quepa decidir en la instancia del art. 14 de la ley 48 -Fallos: 304:1626; 305:293; 306:1669; 308:2547; causas L.1626, XX, 'Lombardo, Héctor R.', del 4 de septiembre de 1984, P. 101, XXII, 'Poblete Aguilera, Norberto', del 6 de diciembre de 1988; A. 599, XXII, 'Alias, Alberto y otro', del 29 de agosto de 1989; G. 416, XXII, 'Gómez Dávalos, Sinforiano', del 26 de octubre de 1989; T. 50,

XXIII, 'Tavares, Flavio Arístides', del 19 de agosto de 1992, entre otros-, salvo casos excepcionales en los que se ha incurrido en una arbitrariedad manifiestamente violatoria de la garantía de defensa en juicio, como sostener la sentencia en 'afirmaciones abstractas que no condicen con las constancias de la causa' (V. 324, XXII. 'Villarreal, José Alberto s/pedido de unificación de pena', del 22 de marzo de 1988); o de omitir el tratamiento de circunstancias atenuantes, es decir, cuando el fallo 'sólo explicó el incremento de la pena sobre la base de pautas objetivas, sin fundar cuáles serían las subjetivas que, en conjunta valoración con las anteriores, justificasen el aumento, y omitió considerar la gran cantidad de elementos de juicio favorables respecto de la personalidad de la procesada' -V. 242, XXIII, 'Viñas, Lía Alejandra y otros s/robo calificado', del 13 de agosto de 1992-...".

Al momento de emitir los fundamentos del monto discernido a Tillería -quince años de prisión-, el tribunal partió de la consideración de que las penas a imponer "deberán adecuarse a la personalidad de los protagonistas y la intensidad de su acción en el delito, la definitiva privación de libertad y desaparición del joven carenciado, apreciando que sus efectos dañinos se expandieron por largo tiempo también a sus familiares, allegados y la sociedad local en general.

Su formación y la ejemplaridad que debió ser la misma para los demás ciudadanos, como Jefe y Oficial de Servicio de la Comisaría céntrica, de la ciudad más grande del Chubut, por su acción, fue traicionada, incluso la aportada por el Estado, para desempeñar correctas funciones policiales provinciales y que terminaron por desvirtuar participando del

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

*Cámara Federal de Casación Penal*

ilícito, mediando un aprovechamiento prolongado del aparato estatal para sus fechorías, cuando debían proveer a la seguridad de la población local y no aumentar sus padecimientos, además del estrépito natural causado a los habitantes.-

El serio menoscabo generado al orden jurídico e institucional, que por añadidura llevó a la sanción del Estado nacional por un tribunal internacional, estas agravantes, se alzan frente a las atenuantes emergentes de sus condiciones de vida personal, familiar y social, sus personalidades, la edad, su conducta anterior, la carrera en el servicio policial provincial y carencia de antecedentes penales desfavorables, que también se computan a cada uno según su formación y la jerarquía alcanzada entonces.-

De la información que proporciona el Registro Nacional de Reincidencias sobre Fabián Alcides Tillería a fs. 5164 y 5457; Marcelo Miguel Alberto Chemin de fs. 5210 e informes de fs. 7235/73 y 7283/85 y los cuadernillos de información y antecedentes según arts. 26 y 41 C.P. que confecciona la Policía Federal, sobre Fabián Alcides Tillería fs. 7193/4 y Marcelo Miguel Alberto Chemin a fs. 7187/8, no surgen de ellos antecedentes penales computables desfavorables.-

Fabián Alcides Tillería a fs. 7268/70, fs.7193/4 que trabaja en Dirección de Recursos Materiales (Jefatura), gana \$18000, le alcanza, esposa y tres hijos, estudio secundario completo y Tecnicatura en Seguridad (Inst. Policial); del socioambiental de fs. 7696/8 es casado, 3 hijos en edad escolar/convivientes. Vive en Rawson, Comisario, Jefe División

Transporte, vivienda oficial con servicios básicos, se inscribió en IPV y DU pero no obtuvo vivienda propia. Laboral: 13 años en Comodoro Rivadavia anteriormente, cansado por lo allí acontecido y muchos años a la espera del juicio. No se detectan situaciones de conflictiva familiar, económica o de salud. Al informe art. 78 CP (Médico Legista Dr. Nicolás), fs. 7658/61, presenta estado psíquico caracterizado por trastorno de ansiedad, no se observan trastornos de la personalidad de interés, no es un alienado mental ni demente en sentido jurídico, de capacidad conservada para comprender y dirigir sus acciones y actuar con discernimiento, intención y libertad.-

Las constancias administrativas de su legajo policial, de las cajas 05- (2, 3, 4, 5, 6, 11, 13) y S/Nº "húsares" de c. 6599/04, con las notas y sanciones de los diez años previos al año 2003, respecto de Tillería, nacido el 31/3/68 en Corcovado Chubut, con nombramiento el 3/12/1986, (18 años), en la Comisaría Primera de diciembre del 2001 y sanciones disciplinarias: en 1995, apercibimiento por inf. Art. 25 inc. 25 RDPV (Unidad Reg. x ser jefe C. Camarones, inasist. Injustif.), 3 días de arresto por inf. art. 25 inc. 3 RDPV (Unidad Reg. x ser jefe C. Camarones, inasist. Injustif), 5 días de arresto por inf. art. 25 inc. 25 RDPV (Unidad Reg. x ser jefe C. Camarones, inasist. Injust.), viajes reiterados a TW/RW sin notif. superiores; 1996, 5 días de arresto por inf. art. 25, 19, 24 y 25 RDPV (Unidad Reg. x ser jefe C. Camarones, inasist. injustif, reiteradas); 1995-6: Jefe de Cria. Camarones. A satisfacción, "no debe olvidar el informar toda vez que se ausenta de la jurisdicción y de ejercer un más estricto control del cumplimiento de los trámites adm. y doc. de fin de mes". 1997: muy buena calificación, propuesta de

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

*Cámara Federal de Casación Penal*

mayor responsabilidad en Secc. Montada. 1998-9: muy buena calificación. 2000-1: Distinguido. Ascenso, se adaptó correctamente a vicisitudes del trato con detenidos y la problemática de esta Alcaldía. Se desenvuelve con libertad de criterios en la función y el personal, acatando lineamientos impartidos dentro de un esquema de equipo de trabajo. (Crio. Aguirre). En 2000 ha tenido lesiones por forcejeos con internos de la Alcaldía. 2002: buena calificación "se desempeña como Segundo Jefe de Cria. Haciéndolo correctamente. Debe tener mayor adaptación a su actual función que le exige mayor responsabilidad y compromiso. Posee capacidad para superarse. (Crio. Auger). 2003: muy buena calificación, correcto, capacidad y compromiso (Crio. Detlof). 2004, 5 días de arresto por inf. Art. 25, inc. 19 y 25 (Subjef. RW, Juzg. Nº2 Porras Hernandez solicita fotos, Tillería no consiente, desobedece la orden) Crio. Detlof. Pudiendo observarse de estas sanciones, que estuvo varias veces ausente de sus funciones oficiales en su sede; incluso incumplió un mandato judicial y que por trato con penados, pudo anticipar con bastante precisión, el óbito que sufrió el testigo Hayes a su madre. (...)

Se advierte de los informes socioambientales, que en términos generales, los acusados no estaban inmersos en difícil o complicada situación económica, sino revestían una importante posición de jerarquía en la repartición estatal donde prestaban sus servicios y era de esperar fuese equivalente en la comunidad donde estaban incluidos, todo lo cual revela que por su edad, experiencia y su función, estaban en condiciones de brindar un servicio de seguridad eficiente a

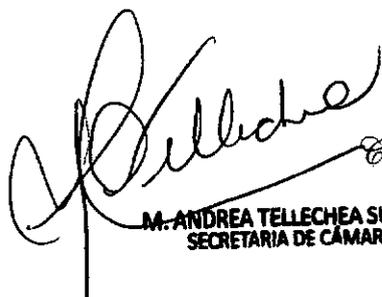
todos los habitantes de su circunscripción, que les evitase la vulneración de bienes jurídicos tales como su libertad, que impidiese generar contextos discriminatorios de abuso oficial sobre jóvenes sectores carenciados de la ciudad, lo que aumenta el grado de reprochabilidad de sus conductas y los aleja del mínimo legal de la especie de pena de que se trata.

Señaló que "los parámetros agravantes -vinculados con el ilícito y su culpabilidad- superan bastante a aquellos otros que favorecen a los acusados, relativos a la peligrosidad, por lo que las sanciones a imponer deberán alejarse del mínimo legal y que la disparidad de las penas, obedece también a las funciones ejercidas, con una responsabilidad mayor respecto de alguno de ellos.[...]

Y así por los delitos que más arriba he calificado, en calidad cada uno, de participante necesario, postulo para Fabián Alcides Tillería, quince años de prisión (...) inhabilitación absoluta perpetua, para desempeñar funciones públicas y tareas de seguridad privadas, accesorias legales y costas, arts. 5, 12, 29 inc. 3º, 40, 41, 45, 77, 142 ter todos del CP y arts. 403, 530 y 531 del CPP" - cfr. fs. 8147/8148-.

Examinada la sentencia atacada sobre la base de los lineamientos expresados en párrafos anteriores, considero que no es arbitraria.

Y ello es así pues la decisión del Tribunal Oral atendió a la totalidad de las circunstancias que rodearon el hecho juzgado y las condiciones personales del imputado así como al disvalor de la conducta enjuiciada, expresados en forma fundada, resultando el monto punitivo proporcional al grado de lesividad y culpabilidad.

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Cámara Federal de Casación Penal

Tales aspectos permitieron al *a quo* apartarse del mínimo legal de 10 años de prisión previsto en el tipo penal seleccionado (art. 142 ter del CP).

A la luz de dichos parámetros, el *a quo* escogió la pena de 15 años de prisión, multa de cuatro mil pesos, con más las accesorias legales del art. 12 del C.P., alejándose del umbral punitivo de modo razonable pues se escogió un monto inferior a la mitad de la escala punitiva que oscila entre un mínimo de 10 años y un máximo de 25 años de prisión, lapso éste que guarda relación con los factores ponderados por el *a quo* dentro de los cuales el sólido bloque de agravantes ha sido destacado en contraposición con las pocas atenuantes existentes, por lo que el monto discernido no aparece desproporcional ni infundado.

Como epílogo, el *quantum* de la pena impuesta ha sido aplicado dentro de los límites mínimos y máximos establecidos por el legislador para el delito por el cual Tillería resultó condenado, encontrándose precedido de adecuada fundamentación, por lo que lo propicio el rechazo del planteo incoado por la defensa.

En definitiva, en virtud de las consideraciones expuestas propicio al acuerdo el rechazo del recurso de casación interpuesto por la defensa de Fabián Alcides Tillería, con costas.

#### **c. RECURSO FISCAL**

c.I. En este acápite, se examinarán los agravios vinculados con la absolución de Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva y Mario Alberto Gómez.

Para arribar a la solución liberatoria adoptada con relación a los imputados que estaban a cargo del móvil policial de la dependencia involucrada la noche del 2 al 3 de octubre de 2003, el a quo consideró que "Pablo Miguel Ruiz, era a la época de los acontecimientos, un oficial bisoño auxiliar en la Comisaría y la jurisdicción -como se afirmó- y aunque nuevo conocía el radio y el carácter de su actuación y no se lo denunció, ni detectó, por los varios testigos declarantes, incurso en alguna situación irregular, previa o contemporánea, a los hechos hostigantes y abusivos con reiteración, sobre varios compañeros del damnificado.-

Su sola incriminación hoy acaece porque el Fiscal General, estima que habría estado a bordo -y a su cargo-, del móvil 469 de la Comisaría, que circuló esa noche en inmediación donde se vio a Torres por última vez y según una inferencia aislada, ya antes descartada por insuficiente, lo habría comenzado a privar de libertad.-

Más allá de la firme negativa del acusado en la que convienen los subordinados en la ocasión, se dijo sin hesitación, que hubiera sido una ingenuidad notable pretender subir a Torres a dicho rodado, con señales oficiales individualizantes y en un sitio transitado, sin que nadie escuchara o viera la ocurrencia a ojos vista de público.-

Más aparece ajeno, cuando esa noche fue alejado del ámbito interno de la dependencia policial para tareas en el exterior, que aún temporariamente le impedían saber que sucedía en el interior del edificio donde se acometían habitualmente los ilícitos y ello pasó por orden superior y no por su antojo, de modo que la conexión dolosa o intencionada al hecho en examen, sólo es una ficción voluntarista incomprobada.-



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFCL  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Y si en otro aspecto, que tampoco tuvo por cierto el acusador, supo que concurrió antes Millacura a denunciar y omitió asentarla y días después le contó al Comisario, no fue un suceso de suficiente vinculación a la privación de libertad imputada con extremos de indudable certeza, como requiere un pronunciamiento judicial en esta instancia, pudiendo constituir un acontecer tardío escindible fácticamente del añejo evento y sin mayor influencia en el mismo que ahora se analiza.

Si su actividad funcional pasada, no lo relacionó directamente en alguna acción sobre Torres y sus conocidos, en el exterior o el interior de la dependencia policial, no puede, el sólo hecho de circular la noche que fue visto por última vez con vida, en inmediaciones del lugar donde estaba el ausente, constituir un elemento de convicción irrefragable, sin otro aporte probatorio, para imputarle el ilícito criminal.

Otro tanto cabe, para los demás subordinados acusados por circular pacíficamente y observar su entorno, en la noche fatídica de octubre, uniformados, en ese móvil policial ostensible, que era el único en funciones de la dependencia, Leiva y Gómez, quienes tampoco habían sido individualizados con anterioridad, como ocasionales abusadores, por los variados testigos convocados al juicio y su inofensivo y curioso desplazamiento, en el ejercicio de sus funciones, es insuficiente para atribuirle por alguna suspicacia o inferencia aislada, responsabilidad en el grave entuerto que se juzga.

Máxime cuando no se atina en explicar por quién, cómo y dónde habrían hecho los acusados para subir o hacer subir al desaparecido al rodado oficial y continuar con él las demás diligencias que esa noche encararon en la vía pública y se demostraron y tampoco se explica porqué, se desecha la posibilidad de que se lo haya cautivado caminando, dado que la dependencia policial estaba a la vista y a menos de doscientos metros donde estaba apostado la última vez que se lo vio.

Respecto de estos tres acusados, por el sólo hecho de circular esa noche, en el rodado oficial, en inmediación del ausente, que no formaron parte de la jerarquía funcional u operativa de la seccional, ni se los individualizó antes, realizando activamente alguna medida, irregular o no, sobre el desaparecido o sus conocidos, una suposición o inferencia de algún testigo, sin mayor respaldo probatorio, sin individualizar el aporte en concreto o la acción que cada uno pudo ejecutar y habría hecho para la comisión del crimen que les atribuyó, máxime según su minúscula capacidad de decisión, teniendo en cuenta su calidad subordinada y desde la vía pública -a la vista de terceros-, no supera así la acusación los obstáculos de relevancia para el avance de su pretensión y se impone su desvinculación, según los términos de los arts. 3º, 402, 530 y 431 del CPP. -cfr. fs. 8148/8149-.

Según la acusación los nombrados habrían sido quienes cerca de las 00: 30 hs. del día 3 de octubre de 2003 a bordo del móvil policial Nro. 469 perteneciente a la Seccional Primera de Policía de esa ciudad, subieron a Torres y lo condujeron a la referida repartición. De ese modo, habrían asumido una porción del codominio del hecho.

No se encuentra controvertido que los imputados tripularon la noche del evento de autos el móvil policial n°

  
**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

469 perteneciente a la Comisaría Primera de la ciudad de Comodoro Rivadavia. Ello surge de las constancias del Libro Parte diario Nº 10/03.

De las declaraciones testimoniales de Luis Patricio Oliva y Gerardo Atilio Colin se desprende que los nombrados fueron las últimas personas que vieron a Torres la noche del suceso de autos.

Dichos testigos manifestaron haber estado con Iván Torres esa noche en la heladería Bitto ubicada en la calle San Martín cerca de la calle Máximo Abásolo de la ciudad de Comodoro Rivadavia; que llegaron sobre la hora del cierre de la heladería con la intención de guardar un castillo inflable en el referido comercio y, en ese momento, vieron pasar a escasa velocidad el patrullero Nro. 469, con tres uniformados, por calle San Martín y luego por Abásolo y advirtieron que Torres, que se encontraba aguardando detrás de un estudio jurídico cercano a la heladería, ya no estaba.

El testigo Oliva describió con precisión y claridad su ubicación y la de Iván Torres teniendo como referencia la pericia de Gendarmería n° 35078 y un plano graficado por el nombrado durante el debate.

En sentido similar se expresó Colin quien recordó que esa noche fue a la heladería y estuvo con él (Torres), se cruzaron en la placita de Bitto y le dijo que los espere allí, que con Oliva estaban desarmando un castillo inflable y cuando lo ingresaban desarmado al interior del local, después las chicas le daban helado, cerca de las 0 hs. de la noche de ese jueves, vieron pasar muy despacio frente al comercio, por San Martín, el patrullero 469 cuyo número vio, con dos policías

adelante y uno atrás, hacia la costa, luego no sabe por qué calle siguió y no lo volvió a ver pasar, Torres que estaba bien y esperaba parado en una esquina de la vereda atrás de "Caribbean", porque habían programado irse por ahí, ya no estaba más, habrán pasado tres minutos, en el lugar había luz y se pudo ver quienes iban dentro del auto, cree que la policía lo levantó en ese momento y él como siempre no se resistió..." (fs. 8079 vta.).

Ciertamente no existe a este devenir testigo alguno que haya visto u oído que Torres fuera introducido en el móvil policial antes referido, mas ello no es un óbice para reconstruir lo ocurrido si se tiene presente que sí se verifica un conjunto de circunstancias que debidamente valoradas podrían permitir arribar a un corolario diverso al que llegó el tribunal.

Entre ellas, se encuentra la existencia de un plan ejecutado por varios funcionarios policiales para "tirar la basura al cerro", aunado a que Torres era una persona conocida por dicho personal y sufría permanentemente el acoso de esa fuerza y al igual que Oliva fue llevado a un descampado en el Barrio Km 8 donde fue golpeado y obligado a sacarse las zapatillas para luego ser objeto de disparos intimidatorios. Asimismo registraba diversos ingresos a la seccional Primera de la Policía en virtud de la ley 815 e ingresos no registrados que habrían sido seguidos por golpes propinados por dicho personal.

En este contexto cobran especial relevancia ciertos datos fácticos que no fueron ponderados en su real dimensión, tales como el paso a baja velocidad del móvil nro. 469 por la calle San Martín, la observación de la presencia del grupo de chicos a altas horas de la noche en el exterior de la



**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Heladería Bitto y la detección de la presencia de Torres con el grupo, aislado momentáneamente del resto y parado sobre la vereda de la calle Máximo Abásolo.

Habida cuenta de lo expuesto, el hecho de que los imputados no hayan registrado antecedentes previos o contemporáneos de abusos, no puede configurar per se un elemento determinante para desechar la participación de los nombrados en el evento de autos. En este sentido, la afirmación del a quo de que ese extremo los aleja del hecho no resulta mas que un argumento dogmático desprovisto de fundamentación.

Tampoco concuerdo con el tribunal en cuanto consideró una ingenuidad por parte de los policías llevar a cabo el ilícito en orden a las características del lugar y la hora en la que se habría desarrollado, pues al contrario, en un lugar transitado no produciría asombro o algún tipo de suspicacia por parte de eventuales transeúntes que la fuerza policial aprehendiera a una persona.

En definitiva, deberá valorarse de modo integral y armónico los elementos probatorios reunidos en la causa, tales como, vgr. el horario en el que se produjo la salida del móvil 469 y las declaraciones testimoniales brindadas por Colin y Oliva, no soslayando el contexto en el que se inscribió el resultado producido. En este último sentido cobra relevancia el plan perpetrado para erradicar del centro urbano de la ciudad de Comodoro Rivadavia a jóvenes marginales.

De este modo, la decisión absolutoria adoptada no supera el test de fundamentación pues la conclusión a la que se arribó no resulta derivación de la valoración minuciosa de

la prueba, respetuosa de los parámetros que se establecen a partir de las especiales características del hecho por el que se acusó a los imputados y en apego a los lineamientos que establecen las normas internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional específicas para la materia que deben observarse.

Ello así toda vez que se observan déficits en el decurso del razonamiento seguido por los jueces como asimismo omisiones valorativas de elementos convictivos incorporados al debate y que fueron invocados por el acusador para sostener sus pretensiones.

En este sentido, la doctrina de la arbitrariedad elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 261:209; 274:135; 284:119; 297:100; 310:2091).

En esa línea de pensamiento, he sostenido que "... si bien es cierto que el Tribunal de mérito es libre para seleccionar y valorar el material probatorio sobre el que apoyará sus conclusiones fácticas, no lo es menos que esa libertad no puede ser arbitrariamente utilizada, como ocurriría en el caso de que dejara de valorar prueba que, de haber sido ponderada hubiera impedido llegar a la conclusión a la que arribó o, dicho de otro modo, hubiera determinado una distinta..." (ver mi voto en la causa nº 13.946, "Rodríguez Meliá, Carlos Enrique s/recurso de casación", reg. nº 21.694 de la Sala I, rta. el 27/08/2013).

El fallo se ha sustentado, en definitiva, en una valoración fragmentaria y arbitraria de los hechos y las

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

pruebas arrimadas al juicio, referentes al hecho concreto materia de juzgamiento, prescindiendo de una visión de conjunto y de la necesaria correlación de los testimonios entre sí, y de ellos con los restantes elementos e indicios reunidos, que se han evaluado en forma arbitraria. Defectos que acarrearán la nulidad de la sentencia pronunciada, en virtud de lo dispuesto por el artículo 123, 399, y 404, inciso 2), del Código Procesal Penal de la Nación.

Además, no debe soslayarse que las cuestiones planteadas por el representante del Ministerio Público Fiscal se encuentran íntimamente vinculadas con el deber que pesa sobre el Estado Argentino de investigar y de sancionar las graves violaciones a los derechos humanos (Fallos: 328:2056 "Simón" y Fallos: 330:3248 "Mazzeo"). Ello es así máxime aún cuando las investigaciones realizadas por la desaparición forzada de Iván Torres se caracterizaron por la negligencia de las autoridades judiciales en la recolección de la prueba y, especialmente, en la tardanza en la conclusión del proceso y consecuente enjuiciamiento de los presuntos responsables.

En este sentido, la Corte IDH afirmó que la investigación de las detenciones, los actos de tortura sufridos por el señor Iván Eladio Torres Millacura y su posterior desaparición forzada, en su conjunto, no ha sido llevada a cabo de forma diligente y dentro de un plazo razonable.

Ello llevó a la CIDH a condenar al Estado argentino a una indemnización pecuniaria a favor de la familia Torres - Millacura.

En esa oportunidad, asimismo señaló que "el Estado debe remover todos los obstáculos, *de facto y de jure*, que mantienen la impunidad en este caso, e iniciar y continuar las investigaciones que sean necesarias para determinar y, en su caso, sancionar a todos los responsables de los hechos sucedidos al señor Torres Millacura. El Estado debe dirigir y concluir las investigaciones y procesos pertinentes en un plazo razonable, con el fin de establecer toda la verdad de los hechos. En particular, el Estado deberá:

a) iniciar y/o culminar las investigaciones pertinentes en relación con los hechos de que fue víctima el señor Iván Eladio Torres Millacura, tomando en cuenta los abusos policiales existentes en la Provincia del Chubut, con el objeto de que el proceso y las investigaciones pertinentes sean conducidas en consideración de estos hechos, evitando omisiones en la recaudación de prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación. Dichas investigaciones deben estar dirigidas a la determinación de los autores materiales e intelectuales de los hechos del presente caso (cfr. párrafo 164).

El deber de investigar subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre el paradero de Iván Torres, desaparecido hace más de quince años, ya que el derecho de los familiares y de toda la sociedad de conocer el destino o paradero de la víctima desaparecida constituye una medida de reparación y, por tanto, una expectativa que el Estado debe satisfacer a éstos.

En esta intelección, debe adoptar acciones eficaces a dicho efecto, más allá de lo que en definitiva se resuelva en la presente causa con relación a los responsables de este crimen. Es decir, al margen de lo que se lleve a cabo en estas



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

actuaciones se debe imprimir eficacia y celeridad al trámite del 'Legajo de Búsqueda'.

En definitiva, propicio entonces que se haga lugar al recurso de casación interpuesto por el fiscal en lo que respecta a las absoluciones adoptadas con relación a Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva y Mario Alberto Gómez, y se anule la sentencia pronunciada a su respecto, remitiéndose la causa (a otro tribunal) a los fines de que previo debate oral y público, se dicte una nueva sentencia (art. 471 del C.P.P.N.).

c.II. Diversa es la solución que cabe adoptar con respecto al segundo grupo de imputados absueltos - conformado por Fajardo, Thiers y Sifuentes- respecto de quienes el acusador público dedujo recurso de casación.

Ello es así pues de adverso a lo esgrimido por el recurrente, encuentro fundada de conformidad con el art. 123 y 404 inc. 2 del CPPN la conclusión liberatoria adoptada por el a quo.

El tribunal concluyó en la absolución de los nombrados con sustento en la circunstancia de que su sola ubicación temporal en el sitio donde podrían haber sucedido algunos ilícitos, sin ninguna descripción fáctica, es insuficiente para introducirlos en la comisión del delito. Máxime, cuando en el lugar en que desarrollaron sus tareas en esa época, había presentes oficiales de mayor autoridad prestando sus funciones.

En este orden de ideas, el tribunal destacó que ninguna precisión proporcionó la prueba obtenida y tampoco fue traída a colación por el acusador que los inmiscuyese en la

ilicitud de algún modo. Máxime, cuando las tareas específicas que por ese tiempo estuvieron a cargo de ellos, como las de llevar ordenadamente los registros para alguno, ni siquiera merecieron una observación descalificante del acusador público.

De ese modo, se concluyó que no habiéndose acreditado el conocimiento concreto del delito y que hayan omitido dar noticia a un Juez, debido a su condición de funcionarios públicos, ni la ruptura del actuar, según un deber jurídicamente impuesto, para hacer lo que hicieron, ni demostrada la existencia de elementos esenciales configurativos de otro delito, hoy no pueden ser objeto aquí de reproche criminal como el pretendido.

En definitiva, a raíz de la valoración integral, armónica y correlacionada del cuadro probatorio e indiciario conformado en esta investigación, no se puede tener por corroborada, ni con el grado de verosimilitud requerido, la hipótesis acusatoria formulada por el acusador público.

Ello así pues se advierte la inexistencia de elementos de convicción precisos y convergentes para sostener la imputación de los acusados Thiers, Fajardo y Sifuentes con la certeza que exige un pronunciamiento judicial en esta etapa.

En otras palabras, la acusación no ha logrado acreditar la injerencia de los mentados en la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado en el ámbito de su competencia que se hubiera traducido en el resultado producido.

Tal circunstancia conduce por aplicación del principio "*in dubio pro reo*" (art. 3º del CPPN) a una solución liberatoria, tal como adoptó el *a quo*.

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº PCR 12007020/2005/T01/CFC1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

Resulta oportuno recordar aquí que Mittermaier en su "Tratado de la Prueba en Materia Criminal" (cfr. Mittermaier, Karl Joseph Anton; "Tratado de la prueba en materia criminal"; FD Editora; Bs. As.; 1999; págs. 71 y 506/507, respectivamente) expresa que "...para que haya certeza se exige el cumplimiento de ciertas condiciones esenciales: 1º) requiéranse un conjunto de motivos, acreditados por la razón y la experiencia, para poder servir de base a la convicción; 2º) es preciso que la preceda un esfuerzo grave e imparcial, profundizado y apartando los medios que tiendan a hacer admitir la solución contraria. El que desea adquirir certeza no cierra jamás la puerta a la duda, antes bien se detiene en todos los indicios que pudieran conducir a ella y sólo cuando la ha hecho desaparecer completamente es cuando su decisión de hacer irrevocable y se asienta sobre la base indestructible de los motivos de la convicción afirmativa. 3º) no puede existir certeza hasta haber sido alejados todos los motivos resultantes de los autos, que tienden a presentar la inculpación como descansando acaso sobre una imposibilidad o lleguen a dar un resultado positivamente contrario al que los demás motivos suministran...".

Sigue diciendo este autor que "...conviene distinguir muy bien la probabilidad de la certeza. Hay probabilidad cuando la razón, apoyándose en motivos graves, tiene por verdadero un hecho, pero sólo en el caso de que los motivos poderosos en contrario no hayan completamente desaparecido. Resulta la probabilidad o de que la convicción no descansa sino en ciertos datos, o que a pesar de su reunión no son todavía bastante poderosos para producir la certeza. En

ninguno de estos casos puede tomarse la probabilidad por base de una condena, porque siempre queda lugar a la duda y la conciencia no puede quedar satisfecha de tal modo que parezca haberse desvanecido la posibilidad de lo contrario...".

En el caso, no puede superarse el estado de duda sobre el conocimiento concreto por parte de los imputados Thiers, Fajardo y Sifuentes sobre lo que sucedió la noche del 2 al 3 de octubre de 2003.

Ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "...[E]l estado de duda no puede reposar en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso" (Fallos 308:640). Asimismo, ha sostenido que: "...la apreciación de la prueba constituye, por vía de principio, facultad de los jueces de la causa y no es susceptible de revisión en la instancia extraordinaria, aun en el caso de las presunciones (Fallos: 264:301; 269:43; 279:171 y 312; 292:564, 294:331 y 425; 301:909; entre muchos otros)" (Fallos 321:1173, Consid. 6º).

Cabe aquí recordar también cuanto señala Mittermaier en la obra ya citada, en punto a que cuando la convicción no se apoya en una base sólida, no debe satisfacer al "hombre prudente", ni suministrarle una regla de conducta; menos aún debe bastar al juez, cuya decisión recae completamente sobre la culpabilidad de un acusado, pudiendo su error perjudicar los derechos más valiosos de los ciudadanos, cual es la libertad.

A su vez, el autor define como convicción propiamente dicha al estado del entendimiento que tienen los hechos por verdaderos, apoyándose en motivos sólidos; la convicción toma el nombre de certeza desde el momento en que

  
M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA



*Cámara Federal de Casación Penal*

Sala II  
Causa Nº FCR 12007020/2005/TO1/CFP1  
Tillería, Fabián Alcides y otros s/  
recurso de casación"

rechaza todos los motivos contrarios o desde que éstos no pueden destruir el conjunto imponente de los motivos afirmativos, lo que entiendo que no ha ocurrido en el caso.

Además, destaca que para que haya certeza habrá de cumplirse con ciertas condiciones esenciales; entre ellas, la presencia de un conjunto de motivos, acreditados por la razón y la experiencia, para poder servir de base a la convicción, a lo que se añade que debe estar precedida por un esfuerzo grave e imparcial, profundizando y apartando los medios que tiendan a hacer admitir la solución contraria.

En este sentido, señala que "...cuando un individuo aparece como autor de un hecho al que la ley señala consecuencias aflictivas, y siempre que se trata de hacerle aplicación de ellas, la condena que ha de recaer descansa en la certeza... La importancia y trascendencia del ministerio penal no permite ni aún la sospecha de que los juicios en lo criminal descansen sobre meras probabilidades, porque la conciencia social se sublevaría indignada si sus resoluciones no se constituyesen sobre la base incommovible de la certeza... La prueba no es en el fondo otra cosa que querer la demostración de la verdad y el convencimiento del juez, quien para sentenciar necesita adquirir plena certeza..." (cfr., el mismo autor, la misma obra, págs. 79 a 86; CFCP, mi voto en la causa nº CFP 9900/2000/TO1/CFP1, "Cantarero, Emilio Marcelo s/recurso de casación", reg. nº T100 1091/15 de la Sala I, rta. el 20/10/2015).

En este orden de ideas, Jauchen explica que la certeza judicial, en el orden empírico e histórico debe contentarse con una gran verosimilitud. Agrega que "...el juez

deberá revisar prudentemente las hipótesis que se presentan, despojarse de las proclividades del pensamiento a la imaginación y suplirlo por el sentido metódico y autocrítico, y ceñirse siempre a una actitud analítica totalmente objetiva..." (Jauchen, Eduardo; "Tratado de la Prueba en Materia Penal"; Bs. As.; Ed. Rubinzal-Culzoni; 1992; pág. 608).

A partir de tales consideraciones, puede afirmarse que la conclusión absolutoria es el resultado de una adecuada argumentación que no presenta características que puedan dar sustento a la arbitrariedad invocada por el recurrente. Fijado ello, las alegaciones del fiscal pueden ser tenidas como la expresión de su mera discrepancia con la valoración de los indicios y de las pruebas colectadas en autos.

Ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de arbitrariedad de sentencias, que dicha doctrina reviste carácter excepcional e impone un criterio particularmente restrictivo para examinar su procedencia pues, sostener lo contrario importaría abrir una tercera instancia ordinaria, en aquellos supuestos en que las partes estimen equivocadas las decisiones de los jueces que suscriben el fallo (Fallos: 285:618; 290:95; 291:572; 304:267 y 308:2406).

Ergo la conclusión a la que de este modo arribó el a quo se encuentra ajustada a derecho y sus fundamentos no han podido ser confutados en la instancia por el fiscal recurrente, lo que sella negativamente la suerte de su impugnación.

**Colofón:**

Por todo lo expuesto, propicio al Acuerdo:

I- Rechazar los recursos de casación deducidos por las defensas de los imputados Tillería y Chemín con



*Cámara Federal de Casación Penal*

M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA

costas en la instancia (arts. 470 y 471, a contrario, 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.).

II- Hacer lugar parcialmente al recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas y anular los puntos dispositivos, VIII, IX y X del pronunciamiento recurrido en cuanto dispuso la absolución de Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva y Mario Alberto Gómez en orden al hecho por el que fueron requeridos y, en consecuencia, **APARTAR** al tribunal interviniente y **REMITIR** las actuaciones a su origen a fin de que se tome razón de lo resuelto y por quien corresponda se realice un nuevo debate con relación a los tres imputados antes referidos con la celeridad y recaudos que las presentes actuaciones merecen, **SIN COSTAS** (arts. 173, 471, 530, 531 y cdtes. del C.P.P.N.).

III- Rechazar el recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal en lo que respecta a los restantes motivos de agravio, sin costas (artículos 471 a contrario sensu, 530 y cdtes. del C.P.P.N.).

Tal es mi voto.

La señora **juez Angela Ester Ledesma** dijo:

a. En primer lugar, he de señalar que los hechos de este caso deben ser analizados teniendo en cuenta que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha expedido sobre diversas cuestiones vinculadas con muchos de los aspectos aquí planteados y ha dispuesto que el Estado Argentino tome diversas medidas para evitar la impunidad y la repetición de este tipo de hechos y la reparación de las víctimas (cfr. sentencia Torres Millaruca y otros vs. Argentina, del 28 de agosto de 2011).

Pero además, la gravedad de los hechos y la circunstancia de que Iván Torres aún esté desaparecido requieren de un tratamiento contextualizado de los temas a tratar.

b. En orden a los agravios efectuados por las defensas de Tillería y Chemín, adhiero a la solución propuesta por la doctora Figueroa, pues la sentencia en crisis -dadas las especiales alternativas constatadas en la causa-, contiene una adecuada fundamentación, en lo que atañe a la acreditación de la ocurrencia de los sucesos juzgados, su calificación legal, el análisis de legalidad, y el grado de participación que en ellos cupo a los encausados.

Sobre tales aspectos, la sentencia impugnada no contiene fisuras de logicidad, y las conclusiones a las que arriba -acerca de los tópicos apuntados-, constituyen la derivación necesaria y razonada de las constancias de la causa, contando con el grado de certeza necesario exigido a todo veredicto de condena (*conf. causas n° 6892, "Toledo, Marcos s/rec. de casación", reg. n° 1128/06, de fecha 9 de octubre de 2005; n° 6907, "Calda, Cintia Laura s/rec. de casación", reg. n° 1583/06, rta. el 27 de diciembre de 2006, ambas de la Sala III, entre otras*), sin que las críticas que formula el recurrente logren conmover lo resuelto como acto jurisdiccional válido (arts. 123, 398, 404 inc. 2°, 471 a contrario sensu del C.P.P.N.).

c. En orden a la cuestión vinculada con la alegada afectación del principio de congruencia, observo que la defensa expresamente se defendió de la calificación postulada por el acusador público en ocasión de alegar (*cfr. fs. 8012/3013*); de modo que no puede invocarse violación del



  
M. ANDREA TELLECHEA SUÁREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA

*Cámara Federal de Casación Penal*

derecho de defensa y, consecuentemente, del principio de congruencia.

En efecto, la base de interpretación del principio de congruencia está constituida por su relación con la máxima de la inviolabilidad de la defensa en juicio consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional. Para comprender el concepto resultan ilustrativas las palabras de Maier "todo aquello que, en la sentencia signifique una sorpresa para quien se defiende, en el sentido de un dato con trascendencia en ella, sobre el cual el imputado y su defensor no se pudieron expedir (esto es, cuestionarlo y enfrentarlo probatoriamente), lesiona el principio estudiado." (conf. Maier, Julio B. J., "Derecho Procesal Penal", Tomo I, Fundamentos, Editores del Puerto S.R.L., Buenos Aires, 2004, 2ª edición, pág. 568).

De lo expuesto se desprende que "debe existir congruencia entre el reproche final que se le hace al imputado y los hechos concretos que motivaron la acusación." (conf. Carrió, Alejandro D., "Garantías constitucionales en el proceso penal", Hammurabi, Buenos Aires, 2006, 5ª edición actualizada y ampliada, pág. 131). Así las cosas, el imputado debe tener siempre a su alcance, la posibilidad de alegar y probar todo aquello que comprende la acusación, en los alegatos conclusivos del debate público.

Estos conceptos fueron reflejados en las causas nº 7362, "Vera, Pedro Felipe y otro s/rec. de casación", reg. nº 197/07, rta. el 9 de marzo de 2007, nº 10582, "González, Claudio Héctor s/rec. de casación", reg. nº 1348/09, de fecha 29 de septiembre de 2009, nº 11317, "Reyes Lantigua, Esmeralda

y otra s/rec. de casación", reg. nº 503/10, de fecha 20 de abril de 2010, de la Sala III, y nº 9694, "Medrano, Ricardo Rubén s/rec. de casación", reg. nº 20805, de fecha 14 de noviembre de 2012 y nº 11919, "Sequeiros, Víctor Hugo s/rec. de casación", reg. nº 20960, rta. el 11 de diciembre de 2012, ambas de la Sala II, a cuyos fundamentos y citas me remito *mutatis mutandi*, en honor a la brevedad.

Se observa que las circunstancias que rodearon los sucesos juzgados, como así también las calificaciones jurídicas endilgadas, fueron debidamente informadas en el transcurso de la audiencia, concretamente en la oportunidad regulada en el art. 393 del código adjetivo; quedando delimitada la pretensión del acusador.

Por lo demás, no se advierte en la decisión cuestionada, la existencia de algún exceso por parte de los sentenciantes, conforme los hechos y calificaciones legales propuestas por la acusación.

En estas condiciones, y analizadas las especiales alternativas de la causa, a la luz de la doctrina sentada por nuestro Máximo Tribunal *in re* "Sircovich" (Fallos 329:4634), y más recientemente en los Fallos "Recurso de hecho deducido por la defensa de Mario Alberto Espinoza en la causa Espinoza, Mario Alberto s/p.s.a. de lesiones leves. Perico -causa nº 5392/07-", E.251.XLIV, de fecha 5 de octubre de 2010, "Miere" (Fallos 335:962) y "Delgado", D.113.XLVII, de fecha 18 de junio de 2013, entiendo que no se constata una afectación a aquella garantía de orden superior.

d. En orden a la situación de los imputados Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva y Mario Alberto Gómez, he de hacer reserva de fundamentos en virtud de la doctrina que senté al votar en las causas nº 12.328 bis caratulada



*Cámara Federal de Casación Penal*

**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
**SECRETARIA DE CÁMARA**

"Golenderoff, Alejandro Daniel s/recurso de casación", resolución del 17 de septiembre de 2012, registro nº 20679 y nº 513/13, "Adorno Florentín, Atilio Ramón s/recurso de casación", 15 de abril de 2014, registro nº 649/14, criterio reiterado en la causas: nº 15697 caratulada "Esteche Sosa, Leonor s/recurso de casación", rta. en fecha 2 de septiembre de 2014, registro 1691/14 y nº CCCC46268/2013/TO1/CFC1 caratulada "Cáceres, Rubén Oscar s/ recurso de casación", rta. en fecha 29 de septiembre de 2016 registro 1898/16, todas de esta Sala, a cuyos fundamentos *-mutatis mutandi-*, remito por razones de brevedad.

e. Finalmente, comparto la solución propuesta por la colega que lidera el acuerdo en punto al rechazo del recurso de casación del Ministerio Público Fiscal respecto de los restantes motivos de agravio.

Tal es mi voto.

El señor juez Alejandro W. Slokar dijo:

Que, en las particulares circunstancias del *sub examen*, adhiero en lo sustancial a la solución de la jueza Figueroa, sumado a las consideraciones de los puntos b y c del voto de la jueza Ledesma, a lo que cabe adunar las razones que *-de seguido-* brevemente expondré.

He sostenido inveteradamente que los dispositivos que dimanar de los organismos correspondientes al sistema de protección interamericano de derechos humanos guardan operatividad plena y vinculante (Cfr. causa nº FSM 493/2008/TO1/4/1/CFC4, caratulada: "Riveros, Santiago Omar s/recurso de casación", reg. nº 715/17, rta. 9/6/2017).

En esa inteligencia y en orden a la materia a resolver, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido respecto de la tipificación del delito de desaparición forzada de personas que: **"por tratarse de un delito de ejecución permanente, es decir, cuya consumación se prolonga en el tiempo, al entrar en vigor la tipificación del delito de desaparición forzada de personas en el derecho penal interno, si se mantiene la conducta delictiva, la nueva ley resulta aplicable"** sin infracción al principio de legalidad contenido en el art. 9 CADH (cfr. Corte IDH, caso "Tiu Tojín Vs. Guatemala". Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C n° 190, párr. 87, el destacado no corresponde al original), por lo que cabe la aplicación en la especie de la figura del art. 142 ter CP en su versión conforme ley n° 24.410.

Así también, en este propio caso "Torres Millacura y otros Vs. Argentina", la Corte IDH destacó que: "[E]n tal sentido, el análisis de la desaparición forzada debe abarcar el conjunto de los hechos que se presentan a consideración del Tribunal en el presente caso. Sólo de este modo el análisis legal de la desaparición forzada es consecuente con la violación compleja de derechos humanos que ésta conlleva, con su carácter continuada o permanente y con la necesidad de considerar el marco de abusos policiales en que ocurrieron los hechos, a fin de analizar sus efectos prolongados en el tiempo y enfocar integralmente sus consecuencias" (Cfr. caso "Torres Millacura y otros Vs. Argentina". Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C n° 229, párr. 97).



*Cámara Federal de Casación Penal*

En igual sentido se había expresado en el litigio "Chitay Nech y otros Vs. Guatemala", observando que: "[A]l analizar un supuesto de desaparición forzada se debe tener en cuenta que la privación de la libertad del individuo sólo debe ser entendida como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo hasta que se conoce la suerte y el paradero de la víctima. El análisis de una posible desaparición forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada sólo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en consideración ante la Corte, tomando en cuenta la jurisprudencia del Tribunal al interpretar la Convención Americana, así como la CIDFP para los Estados que la hayan ratificado" (Cfr. caso "Chitay Nech y otros Vs. Guatemala". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C nº 212, párr. 89).

Por ello, la adopción en el caso de un criterio contrario al establecido nada menos que por el órgano a cargo de hacer efectivo el cumplimiento de los derechos reconocidos por la Convención, podría acarrear responsabilidad argentina en ese orden, de lo que se deriva -por vía de principio- el deber de enmarcar la suerte del *sub examen* en aquel criterio, so riesgo de poner en crisis el sistema de protección regional de derechos humanos. Desde un punto de vista análogo se expidieron los ministros Zaffaroni y Petracchi en el caso "Bulacio" (Fallos: 327:5668, causa E.224.XXXIX, caratulada: "Espósito, Miguel Angel s/ incidente de prescripción de la

acción penal promovidos por su defensa", del 23 de diciembre de 2004).

Así doy mi voto.

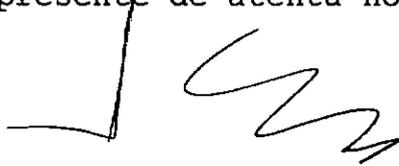
En virtud del resultado habido en el acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE**:

I- **RECHAZAR** los recursos de casación deducidos por las defensas de los imputados Tillería y Chemín, con costas en la instancia (arts. 470 y 471, a contrario, 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.).

II- **HACER LUGAR** parcialmente al recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas y **ANULAR** los puntos dispositivos, VIII, IX y X del pronunciamiento recurrido en cuanto dispuso la absolución de Pablo Miguel Ruiz, Hernán Eliseo Leiva y Mario Alberto Gómez en orden al hecho por el que fueron requeridos y, en consecuencia, **APARTAR** al tribunal interviniente y **REMITIR** las actuaciones a su origen a fin de que se tome razón de lo resuelto y por quien corresponda se realice un nuevo debate con relación a los tres imputados antes referidos con la celeridad y recaudos que las presentes actuaciones merecen, **SIN COSTAS** (arts. 173, 471, 530 y cdtes. del C.P.P.N.).

III- **RECHAZAR** el recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal en lo que respecta a los restantes motivos de agravio, sin costas (artículos 471 a contrario sensu, 530 y cdtes. del C.P.P.N.).

Regístrese, hágase saber, comuníquese y remítase, sirviendo la presente de atenta nota de envío.



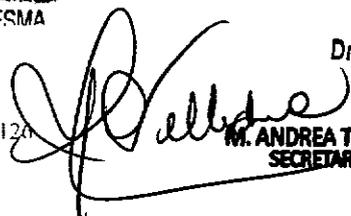
ANGÉLICA ESTER LEDESMA



Dra. ANA MARIA FIGUEROA

Auténtico

120



M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ  
SECRETARIA DE CÁMARA

511



*Cámara Federal de Casación Penal*

*1/2m fine -*

NOTA: Para dejar constancia que ALEJANDRO W. SLOKAR  
participó de la deliberación, votó y no suscribe por hallarse en despido  
licencia (art. 399 in fine CPPN)

**M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ**  
SECRETARIA DE CÁMARA

