

SANTA ROSA, 29/03/2019

VISTO:

El Expediente N° 5.748/17 caratulado "FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS – DIRECCION GENERAL DE SUMARIOS ESPECIALES S/ INFORMACION SUMARIA. -CORREA FLAVIO SAUL Y ODERA CRISTIAN ANDRES-"; y

CONSIDERANDO:

Que las presentes actuaciones fueron iniciadas a raíz del Oficio N° 1225747, remitido por el Prosecretario de la Unidad de Delitos Económicos y Contra la Administración Pública, por disposición del Fiscal General a cargo de la misma, mediante el cual se hace saber a esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas que se ha solicitado la Apertura a Juicio y Formalizado Acusación (Art. 294 C.P.P.) contra los agentes policiales ODERA, Cristian Andres y CORREA, Flavio Saul, remitiendo copia de dicha petición y correspondiente acusación (fs. 4/8);

Que de dicha comunicación surgía que los agentes imputados habrían incurrido en irregularidades en su función y/o cargo, atento a que *"El hecho que se le atribuye a Correa y Odera, fue denunciado el día 25 de abril de 2016 ante la Unidad de Atención Primaria de esta ciudad por el ciudadano Brian Yoel Rosales, quien manifestó que ese día, cerca de las 02:30, en circunstancias en que se conducía en su motocicleta 110 CC, color azul, por calle Ferreira y Selva Norte de esta ciudad, fue interceptado por un móvil policial, marca "Volkswagen" modelo "Amarok", color blanca y desde su interior efectuaron disparos con balas de goma hacia él, que impactaron en su espalda y en su brazo izquierdo. Luego, al intentar Rosales continuar su marcha, recibió nuevos disparos también efectuados desde el interior del patrullero, estos últimos si bien no llegaron a impactarlo forzaron a que detenga su marcha, oportunidad en que alrededor de ocho policías –entre los que se encontraban los referidos Odera y Correa--, le propinaron golpes de puño y patadas mientras sujetaban su cabeza contra el piso para que no pudiera ver quienes eran sus agresores, subiéndolo posteriormente al patrullero donde continuaron agredéndolo con golpes de puño, causándole a partir de todo ello diversas lesiones en su cuerpo";*

Que a raíz de ello se calificó en instancia penal el accionar de los agentes imputados, encuadrándolos en los *"...artículos 144 bis, inciso segundo, 54, 89 y 92, todos del Código Penal, es decir, vejaciones y lesiones leves en concurso ideal, estas últimas agravadas por el uso de arma de fuego y por abusar de su función o cargo, al ser ambos miembros de la fuerza policial";*

Que asimismo de acuerdo a la fecha del hecho que se imputa a los agentes policiales -año 2016-, esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas, previo a todo tramite, remitió Oficio a la División de Sumarios Policiales, a fin de solicitar informen si a raíz del mismo, se había iniciado y/o aplicado sanción alguna a los agentes involucrados;

A fs. 20 de autos se informó a esta FIA, por parte del Jefe de la

Comisaría Seccional Segunda, que “...desconociéndose el inicio de actuaciones judiciales contra el procedimiento policial, poniendo en su conocimiento que por el motivo antes mencionado no se ha iniciado actuaciones administrativas en esta dependencia”;

Ante ello, se procedió a solicitar a la Oficina Judicial, remita copia de la Resolución correspondiente, en su caso, que admita la acusación y abra la causa a juicio, conforme lo peticionado por el Ministerio Público Fiscal. (fs. 25/26);

Que a fs. 27/33 se remitió dicha resolución, del día 12 de mayo de 2017, emitida por el Juez de Control Dr. Gabriel Lauce TEDIN, quien consideró que: “... conforme lo establecido en el artículo 304 del Código Procesal Penal, corresponde dictar en este acto, auto de apertura del juicio oral; por lo que, analizadas las evidencias colectadas por el Fiscal General interviniente en el presente legajo, conforme las reglas de la sana crítica y con la probabilidad ínsita en esta etapa procesal, entiendo que el hecho que se le atribuye a Flavio Saul Correa y Cristian Andres Correa (**Odera**), debe quedar descrito de la siguiente manera: “el día 25 de abril de 2016, cerca de la hora 02:30, en circunstancias que el ciudadano Brian Yoel Rosales se conducía en su motocicleta 110 CC, color azul por calle Ferreira y Selva Norte de esta ciudad, fue interceptado por un móvil policial, marca “Volkswagen”, modelo “Amarok”, color blanca, en el que se conducían los nombrados, y desde su interior efectuaron disparos con balas de goma hacia él, que impactaron en su espalda y en su brazo izquierdo. Luego, al intentar Rosales continuar su marcha, recibió nuevos disparos también efectuados desde el interior del patrullero, estos últimos si bien no llegaron a impactarlo forzaron a que detenga su marcha, oportunidad en que alrededor de ocho policías –entre los que se encontraban Odera y Correa--, le propinaron golpes de puño y patadas mientras sujetaban su cabeza contra el piso para que no pudiera ver quienes eran sus agresores, subiéndolo posteriormente al patrullero donde continuaron agredéndolo con golpes de puño, causándole a partir de todo ello diversas lesiones en su cuerpo...” (el resaltado me pertenece);

Y con todo lo expuesto, pese a la oposición de la defensa de los imputados, RESOLVIÓ: “1) No hacer lugar al Sobreseimiento solicitado por la Defensa de Cristian Odera y Flavio Saul Correa en su favor... ..2) Declarar admisible la Acusación Pública presentada por el Ministerio Público Fiscal y en consecuencia, declarar la APERTURA DEL JUICIO contra el imputado **Flavio Saul Correa**, DNI N.º 29.537.137... ..y contra **Cristian Andrés Odera**, D.N.I. N.º 27.803.376... ..; por el hecho conforme fuera fijado en el presente (arts 304 inciso 1º del Código Procesal Penal) encuadrado en el delito de vejaciones y lesiones leves en concurso ideal, estas últimas agravadas por el uso de arma de fuego y por abusar de su función o cargo, al ser ambos miembros de la fuerza policial (artículos 144 bis, inciso segundo, 54, 89, 92 en relación al 80 inciso 9, y 41 bis, todos del Código Penal), ambos en carácter de autor (artículo 45 del Código Penal)...”;

A raíz de lo expuesto, mediante Resolución N° 930/17 FIA del 20/09/2017, se ordeno la instrucción de Sumario Administrativo contra los agentes imputados, por encontrarse reunidos los elementos necesarios para

tener por probado, con la verosimilitud requerida en esa instancia, la conducta reprochable en la que incurrieron los mismos, y a fin de indagar sobre los hechos invocados y determinar la eventual responsabilidad administrativa del agente mencionado, otorgando el correspondiente derecho de defensa a los mismos;

Que dicha Resolución dispuso “...Sugerir al Sr. Jefe de Policía disponga el pase a situación de revista en PASIVA acorde lo previsto en el art. 126 inc. 3) y 4) con los alcances y efectos del art. 160 inc. 3), ambos de la N.J.F. 1034/80... ..Ordenar la instrucción de Sumario Administrativo a los agentes **Flavio Saul Correa, DNI N.º 29.537.137 y contra Cristian Andres Odera, D.N.I. N.º 27.803.376**, por intermedio de la Dirección General de Sumarios Especiales; imputándole las faltas comprendidas dentro de las prescripciones establecidas por los artículos 57 inc. 19 y 20; 58 inc. 14 y 21 y 62 inc. 2 y 13; todos de la N.J.F. 1034/80; conforme lo antedicho en los considerandos y sin perjuicio de la ampliación que pudiese surgir de acuerdo a la investigación penal y administrativa en trámite...”;

Que a raíz de la imputación precitada, la cual fue notificada con fecha 28/09/2017 a ambos agentes, se les endilgó a estos haber incurrido en las faltas tipificadas en los artículos 57 incs 19 y 20, artículo 58 inc. 14 y 21 y artículo 62 incs. 2 y 13 de la N.J.F. 1034/80, ello debido al obrar con el que *prima facie* se habrían conducido al disponer la demora y/o detención del ciudadano Brian Yoel ROSALES, habiendo utilizado el arma reglamentaria con balas de goma y habiendo disparado para lograr el fin de manera directa contra la humanidad del imputado (conf. Sentencia que admite acusación de fs. 28/33);

Que a fs. 56, con fecha 26/09/2017, se solicitó a la Oficina Judicial informe el estado procesal de la causa penal en trámite “ROSALES, BRIAN YOEL (DAMN) S/ APREMIOS, Legajo N.º 54.830, poniéndose en conocimiento a fs. 58 que “...el expediente *ut supra* mencionado se encuentra en trámite, con fecha de Audiencia de Debate fijada para el día 11 de noviembre de 2017...”. A fs. 59, con fecha 9/10/2017, y ante la comunicación de esta Fiscalía, se rectificó la fecha informada poniendo en conocimiento que la fecha del Debate sería el 21/11/2017;

Ante esto último, siendo necesario contar con el resultado del Debate fijado de conformidad a lo que prevé el art. 35 del Reglamento Interno para Procedimiento Policial y Art. 116 del Dec. Reg. 978/81, a fs. 60/61 se emitió Resolución N.º 1006/17 del 9/10/2017 por la cual se procedió a “...Suspender los plazos que se encuentran transcurriendo en el presente Sumario Administrativo, por las consideraciones expuestas...”;

Que con fecha 22 de Noviembre de 2017, esta Fiscalía se constituyó en el Ministerio Público Fiscal, a fin de ser informados sobre el resultado del Debate prefijado para el día 21/11/17, comunicándose que se suspendió la misma por incomparecencia del damnificado, y que se fijaría una nueva fecha;

Que con fecha 7 de febrero de 2018, nuevamente se contactó al Ministerio Público Fiscal, quienes informaron que la Audiencia de Debate

oportunamente suspendida, se celebraría el día 5/06/2018;

Con fecha 5 de Junio de 2018, se constituyó el agente CORREA a los presentes, y acompañó copia simple de Sentencia dictada en el debate fijado, la cual fue Absolutoria para ambos agente involucrados. (fs. 95/97);

A fs. 98 y ante requerimiento telefónico de esta Fiscalía, se incorporó comunicación por Correo Electrónico por parte del Prosecretario de la Unidad de Delitos Económicos y Contra la Administración Pública del Ministerio Público Fiscal de la I Circunscripción de La Pampa, quien confirmó la sentencia acompañada por CORREA, informando además que “...*La víctima no se presentó en el debate por segunda vez consecutiva y el Fiscal General, Dr. Guillermo Sancho, decidió no sostener la acusación. Te adjunto copia de la sentencia...*”;

Que como consecuencia del resultado arribado en el proceso penal, esta Fiscalía, a fs. 100/101, mediante Resolución N.º 520/18 del 18/06/2018, determinó “...**Artículo 1º.-** *SUGERIR el pase de los agentes Flavio Saul Correa, DNI N.º 29.537.137 y contra Cristian Andrés Odera, D.N.I. N.º 27.803.376, a situación de ACTIVIDAD en SERVICIO EFECTIVO (Art. 114 y ss N.J.F. 1034/80); Artículo 2º.-* *Requerir mediante Oficio copia del expediente penal N.º 54.830, en el cual se resolvió la ABSOLUCIÓN de los agentes imputados...*”;

Dicha Resolución fue notificada con fecha 27/06/2018 a ambos agentes (fs. 120/122);

Que a fs. 105/108 se incorporó copia certificada de la Sentencia N.º 95/2018 del 5/06/2018;

Que de dicha Sentencia expuesta, el Sr. Juez resolvió, conforme lo informado por el Ministerio Público Fiscal en su oportunidad, que “...a efectos de resolver el caso, deben plantearse las siguientes cuestiones: PRIMERA ¿Existió el hecho y fue su autor el imputado?... *...El suscripto resuelve las cuestiones precedentes de la siguiente manera, teniendo en cuenta que Fiscalía no ha efectuado acusación. Se debe destacar que una de las características esenciales de nuestro sistema acusatorio es que el órgano jurisdiccional solo podrá juzgar un presunto hecho ilícito, cuando otro organismo (el titular de la acción) peticione la intervención de aquel. Ello basado en el principio “ne procedat iudex ex officio”. Dicho principio es una derivación del derecho de defensa, siendo por ende necesaria la acusación para que aquella no sea violada. Clariá Olmedo en su obra “Derecho Procesal Penal” -Tomo I -Pág. 295, al respecto sostiene que “...la acción pone límites a la jurisdicción en cuanto a la realidad juzgable. La jurisdicción solo puede pronunciarse dentro del ámbito fáctico (objeto procesal) que le presente el órgano de la acusación, siendo este titular del ejercicio del poder de acción del Estado. Fuera de ese ámbito la jurisdicción se extralimitaría en la extensión de su poder”. Como se tiene ya dicho, si se dictase una Sentencia Condenatoria sin la correspondiente acusación, se le estaría privando al imputado del legítimo derecho de defensa, pues el Defensor Técnico en oportunidad de su alegato, no puede contestar una acusación inexistente. Es ésta, por otra parte, la doctrina de la C.S.J.N., la que ha*

quedado plasmada en los fallos 325:2019 "Tarifeño" de fecha 28,12, 89; M.528. -XXXV. "Mostaccio, Julio Gabriel S/Homicidio Culposo" de fecha 17,01,04; y 32011891 "Cáceres", entre otros. Entiendo por su parte que la falta de acusación fiscal, se encuentra debidamente fundada -control de logicidad-, habida cuenta que el testimonio de la supuesta víctima era sin dudas de interés para acreditar la teoría del caso de la fiscalía; siendo además dicho testimonio relevante para la teoría de la propia defensa a quien le compete el control de la prueba y la posibilidad de contraexaminar a los testigos de cargo. El máximo Tribunal de Justicia, "in re" Perez Gabriel Eduardo -Leg. 679/3- consideró afectado el derecho de defensa, a partir de la imposibilidad de control de la principal prueba de cargo que en el caso era el testimonio de la víctima de autos quien no concurrió al debate a prestar declaración, viéndose menoscabado el derecho de contraexamen que le asiste a esa parte, derechos de raigambre constitucional y convencional Art. 8,2 f) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y Art. 14,3 e) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Por lo expuesto, no mediando acusación fiscal, es que corresponde lisa y llanamente resolver la Absolución de los acusados de autos. Por ello; FALLO: PRIMERO: Absolver a Cristian Andrés ODERA, D.N.I. N°: 27.803.376, y a Flavio Saúl CORREA, D.N.I. N°: 29.537.137, de circunstancias personales ya mencionadas en autos, por los presuntos delitos de Vejaciones y Lesiones Leves en concurso ideal, estas últimas agravadas por el uso de arma de fuego y por abusar de su función o cargo, al ser ambos miembros de la fuerza policial (artículos 144 bis, inciso segundo, 54, 89, 92 en relación al 80 inciso 9, y 41 bis todos del Código Penal); que se le imputara en la presente causa, conforme al auto de apertura de juicio de fecha 12/05/17. SEGUNDO: Haces saber, la presente sentencia a la Fiscalía de Investigaciones Administrativas de la Provincia de La Pampa...";

Que a fs. 75/92 se acompañó informe de revista y antecedentes disciplinarios de los mismos;

Que a fs. 105/108, como se expuso *ut-supra*, se incorporó copia de la Sentencia N.º 95/2018, dictada en el marco del Legajo Penal N.º 54.830 caratulado "CORREA Flavio Saúl y ODERA Cristian Andrés S/ Delito de Vejaciones y Lesiones Leves en concurso ideal, estas últimas agravadas por el uso de arma de fuego y por abusar de su función o cargo, al ser ambos miembros de la fuerza policial (artículos 144 bis todos del Código Penal); ambos en carácter de autor (artículo 45 del Código Penal)" por la cual se ABSOLVIÓ a ambos imputados, y que se encuentra firme y consentida;

Que a fs. 129 se constituyó a prestar declaración indagatoria el agente CORREA, en los términos del artículo 18 del Reglamento Interno para Procedimiento Policial, manifestando expresamente asumir su propia defensa, no siendo de su interés designar Abogado defensor o Defensor Policial;

Que a fs. 130 se constituyó a prestar declaración indagatoria el agente ODERA, en los términos del artículo 18 del Reglamento Interno para Procedimiento Policial, manifestando reservarse el derecho a designar abogado o defensor policial y oportunamente presentar su escrito defensivo;

Que a fs. 136 se designa al Oficial Sub-Inspector Denis Emanuel AVILA como Defensor Policial del agente ODERA, notificándose con fecha 11/09/2018, y aceptando dicho cargo (fs. 137);

Que a fs. 142, mediante Cédula del 22/10/2018, se notificó e intimó al Defensor Policial a presentar el correspondiente descargo defensivo, notificándose y tomando VISTA de las presentes actuaciones con fecha 30/10/2018 (fs. 141Vta);

A fs. 147 el agente AVILA, en carácter de Defensor de ODERA, presentó descargo por escrito, conforme artículo 18 antedicho, sosteniendo en su defensa que *"...A primera instancia de la valoración de pruebas surge de copia de Sentencia Número N.º 95/2018, proveniente del Poder Judicial, donde el fallo Primero, absuelve a mi defendido del hecho que se le imputa en la presente causa. Por último y no menos importante valorando la falta de pruebas y lo manifestado por mi defendido y su compañero, sobre la no existencia del hecho del cual resultaron imputados. Que examinado el presente expediente, y habiendo tomado vista de la totalidad de la documental incorporada me hallo en desacuerdo con lo resuelto por esta Instrucción para con el Cabo Primero Cristian Andres ODERA, estimando que este último debería ser sobreseído en el hecho investigado de conformidad a lo establecido en el inciso A) del Artículo 196 del Decreto Reglamentario 978/81..."*;

Que el agente CORREA, asumió su propia defensa conforme lo ya manifestado, no realizando entrega de descargo por escrito ni realizando ofrecimiento de prueba;

Que previo a ingresar al análisis de los presentes autos, es menester resaltar preliminarmente que la apreciación de la falta administrativa es una facultad exclusiva y excluyente del Poder Ejecutivo o de quien en su caso ejerza la Potestad Disciplinaria, conforme lo normado por los artículos 44 y 71 de la N.J.F. N.º 1034/80;

En este sentido se ha expedido la jurisprudencia, exponiendo que *"...en cuanto a lo solicitado por la Defensa identificado como "manifestaciones sobre aspectos laborales", entiendo que dentro del caso presentado por la Fiscalía, tanto en la audiencia del artículo 386 como en la de visu efectuada, esta circunstancia no fue incorporada como parte de la teoría del caso a resolver. **Ademas, y sin perjuicio de lo antedicho, entiendo que la solicitud de la Defensa de declarar que el accionar del acusado no afectó gravemente el prestigio de la institución o dignidad del funcionario, implica ingresar a valorar una situación propia de la autoridad administrativa de la repartición de la que depende laboralmente Schmidt, circunstancia que excede las facultades propias de este Tribunal...**"* (Sentencia N.º 262/2017 del 25/09/2017 dictada por el Juez de Audiencia Daniel Alfredo Sáez Zamora en autos N.º 68795/1 "SCHMIDT, Damian Jorge Luis s/ Juicio Abreviado" en relación al expediente N.º 68795 caratulado "Schmidt Damian Jorge Luis s/ lesiones y amenazas", I Circunscripción de la Provincia de La Pampa);

Lo expuesto ha sido ratificado por el Superior Tribunal de Justicia de la

Provincia de La Pampa, en autos N.º 15/11 caratulados “SCHAP, Juan Carlos c/ Provincia de La Pampa s/ Demanda Contencioso Administrativa”, del 19/09/2013, donde el mismo expuso que “...Cada responsabilidad, tutela diferentes valores jurídicos y su conocimiento corresponde a distintas competencias –justicia criminal y derecho disciplinario administrativo, respectivamente-, consecuentemente, un mismo hecho puede dar lugar a más de una responsabilidad legal “... sin que esto importe violar los principios 'non bis in idem' ...” (conf. Miguel S. Marienhoff, “Tratado de Derecho Administrativo”, T.III-B, Ed. Abeledo Perrot, 1998, pág. 278). De lo dicho se desprende la “independencia” entre la sanción penal y la sanción del procedimiento administrativo, pues las leyes que regulan ambos procesos son diferentes y autónomas entre sí...”;

En idéntico sentido se expidió en autos N.º 121280/17 caratulados “EXNER, Claudia S. c/ Provincia de La Pampa Fiscalía de Estado s/demanda contencioso administrativa”, del 21/3/2018, al manifestar “...La administración no puede mantener una postura hierática ante un hecho que causó un sumario administrativo y una denuncia penal, y ello sin perjuicio de la independencia de sedes y la ineficacia procesal de la decisión de un fueron sobre el otro. La calificación de la gravedad del hecho cometido y la posibilidad legal de aplicar la sanción prevista, implica un juicio de valoración y ponderación que es competencia y atribución exclusiva de la Administración empleadora...”;

Dicho y aclarado lo anterior, y en base a los antecedentes recolectados en el presente expediente corresponde en esta instancia evaluar si existen elementos suficientes como para considerar que los agentes CORREA y ODERA se comportaron de tal manera que su accionar pudiera encuadrar dentro de la conducta tipificada por los artículos 57 incs 19 y 20, artículo 58 inc. 14 y 21 y artículo 62 incs. 2 y 13 de la N.J.F. 1034/80; y ante ello, apreciar los argumentos defensivos;

Conforme lo normado por el artículo 70 de la N.J.F. 1034/80, “La apreciación de la prueba se regirá por el sistema de las libres convicciones razonadas”;

Que de los argumentos defensivos planteados por los imputados, se desprende que ellos solo se reducen al resultado obtenido en sede penal, y a través del cual se procedió al sobreseimiento de los mismos;

Que dicho sobreseimiento, conforme se ha resuelto, no fue producto de la declaración de inexistencia de los hechos o de que los mismos no hayan ocurrido tal y como fueran sostenidos por el Ministerio Público Fiscal, sino que fue consecuencia de la no presentación del damnificado -elemental prueba en el caso- al debate fijado, lo que derivó en el desistimiento de la acusación por parte del Fiscal a cargo del caso, atento a la imposibilidad de los imputados de ejercer el derecho a repreguntar al mismo, lo que afectaba directamente su derecho de defensa;

Ahora bien, respecto a los hechos acaecidos, se debe recordar que si bien “...el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos, con el correspondiente enjuiciamiento y calificación de unos mismos hechos, no es

posible aceptar divergencias en la existencia de los hechos: éstos no pueden existir y no existir al mismo tiempo y considerarse inexistentes o no probados en otro. Distinto es el caso de la calificación de unos mismos hechos interpretados en forma distinta por diferentes órganos del Estado” (HUTCHINSON, Tomás - Responsabilidad Administrativa del Funcionario Público, p.225 .en Responsabilidad de los funcionarios públicos, Editorial Hammurabi, 1ºed.);

Que ante ello, de conformidad con la prueba obrante en sede penal, y puesta en conocimiento de esta FIA, pese a las manifestaciones realizadas por los agentes al momento de prestar Declaración de Imputados, donde expusieron que no agredieron a ROSALES para su demora, y solo reconocen haber realizado un disparo de balas de goma contra el mismo para facilitar su aprehensión, lo cierto es que conforme las constancias médicas se han acreditado las siguientes lesiones en la humanidad de ROSALES: *“...contusión en labio inferior, eritema en pómulo izquierdo, excoriación en cuello, lesiones contuso escoriativas redondeadas compatibles con impacto de proyectiles de goma, tres en región posterior brazo izquierdo y tres en región dorsolumbar izquierda...”* conf. Informe del Médico Forense; ó *“...dos heridas contusas circulares de dos centímetros de diámetro aproximadamente con sangrado y una contusa en región interna de brazo izquierdo, tres heridas contusas sangrante circular de dos centímetros de diámetro en región costal izquierda, contusión en labio superior...”* conf. Informe de Sanidad Policial. (fs. 6) lo que permite inferir, tal y como lo hizo el Ministerio Público al formular la acusación, que *“...el uso del arma reglamentaria no fue mediante un disparo con dirección descendente hacia la vereda, sino que en realidad, los disparos habrían sido de manera directa hacia la humanidad del denunciante..”* como también que *“...resulta cuestionable el uso del arma reglamentaria para perseguir a Rosales, por cuanto según lo expresado por el personal policial, el hecho que motiva su persecución fue que circulaba en contramano, no guardando relación alguna entre el medio empleado con la finalidad perseguida, es decir, labrar -en definitiva- un acta de infracción y, eventualmente, reprochar el no acatamiento a la orden policial al darse a la fuga para evitar su posible demora y el secuestro del rodado...”* (fs. 6/7). Finalmente, se encuentran acreditadas otras lesiones que no se vinculan con el uso del arma por parte del personal policial, tales como las expuestas como *“...contusión del labio inferior, eritema en pómulo izquierdo, excoriación en cuello...”*;

En los términos expuestos, el accionar policial, mas allá de no haberse definido si el mismo configura o no una conducta típica reprochable en términos exclusivamente penales -por falta de acusación-, lo cierto es que administrativamente el hecho ocurrido resulta incompatible con los deberes del funcionario policial, quien debe *“...4).-desempeñar los cargos, funciones y comisiones del servicio ordenados por autoridad competente y de conformidad con lo que para cada grado y destino determinen las disposiciones legales en vigor;... ..7).-mantener en la vida pública y privada el decoro que corresponde para poder cumplir eficientemente las funciones policiales;...”* (Art. 24 inc. 4 y 7 de la NJF 1034/80);

Por todo lo expuesto, desde ya, se encuentra acreditado de manera fehaciente que los agentes accionaron de manera irrazonable y desmedida

contra el ciudadano ROSALES, por cuanto su conducta no fue la adecuada como medio para perseguir el fin pretendido;

En los términos antedichos, se ha sostenido reiteradamente que *“El poder de policía se define como la potestad reguladora del ejercicio de los derechos y del cumplimiento de los deberes constitucionales del individuo, la que para asumir validez constitucional debe reconocer un principio de razonabilidad que disipe toda iniquidad y que relacione los medios elegidos con los propósitos perseguidos.”* (Autos: Irizar José Manuel c/ Misiones Provincia de s/ inconstitucionalidad. Tomo: 319 Folio: 1934 Magistrados: Nazareno, Belluscio, Petracchi, López, Bossert. Disidencia: Moliné O'Connor, Fayt, Boggiano, Vázquez. Abstención: Exp.: I. 43. XXIII. - Fecha: 12/09/1996); debiendo el agente ante ello evitar actuaciones abusivas, arbitrarias o discriminatorias que entrañen violencia física o moral contra las personas, así como también respetando al principio de gradualidad, privilegiando las tareas y el proceder preventivo y disuasivo antes que el uso de la fuerza y procurando siempre preservar la vida y la libertad de las personas;

Que ante ello, la conducta incurrida por los agentes imputados, la cual se encuentra debidamente acreditada, resulta ser un acto que afecta gravemente la disciplina y responsabilidad de la Institución Policial, incurriendo en la transgresión del artículo 58 inc. 14 y 21 de la N.J.F. 1034/80, al no prestar la debida diligencia, razonabilidad y proporcionalidad en la persecución del contraventor;

Que es dable resaltar que conforme surge de las constancias de la causa, el agente ODERA conducía el rodado policial, mientras que el agente CORREA fue quien realizó los disparos con el arma reglamentaria, siendo relevante dicha circunstancias a los fines de determinar la sanción;

Asimismo, a los fines de merituar la sanción correspondiente, no puede desconocerse que los agente intervinientes se encontraban en cumplimiento de servicio, habiendo sido su *“...conducta producto de un exceso de celo en ocasión de servicio”*(Art. 26 inc. c) Dec. Reg. 978/81);

Que asimismo, tal y como lo prevé la norma, la sanción debe ser coherente y razonable (Artículo 10 del Dec. Reg. 978/81: *La aplicación de las sanciones deberá ser proporcional a la entidad de la falta cometida, debiendo tenerse en cuenta para su graduación lo, prescrito por los artículos 26 y 27 de esta reglamentación...*” (Atenuantes y Agravantes);

Por ello, resultan especialmente atendible las circunstancias que rodean al hecho puesto en conocimiento, el cual ocurre en ejercicio de la función de policial de seguridad (Art. 7 y ss NJF 1064/81);

Que en consecuencia y por todo lo expuesto, la Dirección General de Sumarios Especiales (DGSE) dictaminó que resulta imputable a los agentes **Cristian Andres ODERA y Flavio Saul CORREA**, el haber incurrido en la falta regulada y sancionada en el art. 58 inc. 14 y 21 de la N.J.F. N° 1034/80, recomendando se le aplique la sanción de **veinte (20) días de arresto**, en los términos de la normativa prescripta, y sobreseer a los mismos con

respecto a la imputación referida a los artículos 57 inc. 19 y 20 y 62 inc. 2 y 13;

Que a fs. 156 se expidió el Comisario Mayor Oscar Alberto MORALES, quien manifestó que *“...se eleva el presente al Señor SUBJEFE DE POLICIA DE LA PROVINCIA, Comisario General ® HECTOR OSVALDO LARA, compartiendo salvo elevado criterio, en un todo los fundamentos vertidos por la Instrucción, fundamentalmente de lo que surge del análisis allí desplegado, no así el quantum de la sanción a aplicar, resultando justa la aplicación de quince (15) días de suspensión de empleo; previa intervención de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas.”*;

Asimismo, a fs. 158/159 se expidió la Asesoría Letrada de Gobierno Delegada en Jefatura de Policía, quienes coincidieron que *“...surge configurada la comisión de una falta al Régimen Disciplinario Policial por parte de los sumariados. Ello, independientemente de lo resuelto en sede judicial (fs. 96/97). Al respecto, resulta conducente citar al Dr. Marienhoff (Tratado de Derecho Administrativo, T° III-B, p.428): “La absolución o sobreseimiento penal no siempre es título suficiente para impedir la sanción administrativa aun cuando esta se imponga por hechos directamente vinculados a los que dieron lugar a la absolución o sobreseimiento penal. Hay circunstancias que resultan irrelevantes en la instancia penal pero no en sede administrativa. Todo depende de las circunstancias del caso particular. En consecuencia, esta Asesoría compartiendo el criterio expuesto por el Director General de Sumarios Especiales de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas a fs. 155, considera que respecto a la imputación recaída en los artículos 57 incs. 19) y 20) y 62 incs. 2) y 13) de la N.J.F. 1034/80, correspondería proceder de conformidad a lo normado en el artículo 196° inc. a) del Decreto 978/81; resultando acreditada la falta prevista e imputada en el artículo 58 incs. 14) y 21) de la norma citada. En relación al correctivo a aplicar, se deberá merituar la entidad del hecho reseñado en autos en cotejo con los antecedentes de los encartados...”*;

Que en los términos expuestos, y sin perjuicio de los criterios expuestos por la Dirección General de Sumarios Especiales de esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas, por el Departamento de Personal y la Asesoría Letrada de Gobierno Delegada en Jefatura de Policía, de acuerdo a las circunstancias concretas de la causa, resulta imputable a los agentes **Cristian Andres ODERA y Flavio Saul CORREA**, el haber incurrido en la falta regulada y sancionada en el art. 62 incs. 2) y 13) de la N.J.F. N° 1034/80, recomendando **se les aplique una sanción de diez (10) días de suspensión de empleo y quince (15) días de suspensión de empleo, respectivamente, por aplicación del artículo 65 de la N.J.F. 1034/80** y las consideraciones expuestas;

Que se actúa en virtud de las facultades conferidas por el artículo 107 de la Constitución Provincial y 11 de la Ley N° 1830;

POR ELLO:

EL FISCAL GENERAL

DE LA FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS

DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

RESUELVE:

Artículo 1º.- Se recomienda aplicar al agente **Cristian Andres ODERA**, la sanción de **diez (10) días de suspensión de empleo**, por haber incurrido en la falta regulada en el artículo 62 incs. 2 y 13 de la N.J.F. N° 1034/80, con la **disminución** prevista en el **artículo 65**, primer párrafo, de la N.J.F. N.º 1034/80;

Artículo 2º.- Se recomienda aplicar al agente **Flavio Saul CORREA**, la sanción de **quince (15) días de suspensión de empleo**, por haber incurrido en la falta regulada en el artículo 62 incs. 2 y 13 de la N.J.F. N° 1034/80, con la **disminución** prevista en el **artículo 65**, primer párrafo, de la N.J.F. N.º 1034/80;

Artículo 3º.- Dar al Registro Oficial, comuníquese y pase a Jefatura de Policía a sus efectos.

RESOLUCION N° 256/19.-