

CARES RIOS, NICOLASA DEL CARMEN Y OTRO C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO (EXPTE. 27329/2008); GONZÁLEZ FABIÁN YONI Y OTROS C/ PROV. DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO (EXPTE. 28384/2009) Y KILAPI CLAUDINA DEL CARMEN C/ PROV. DE RIO NEGRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXPTE. 28354/2008)

Cipolletti, 17 de mayo de 2018.

VISTAS: Las presentes actuaciones caratuladas “Cares Rios, Nicolasa Del Carmen y otro c/ Provincia de Rio Negro s/ ordinario” (Expte. 27329/2008), y sus acumulados “Gonzalez, Fabian Yoni y otros c/ Provincia de Rio Negro s/ ordinario” (Expte. 28384/2009) y “Kilapi, Claudina del Carmen c/ Provincia de Rio Negro s/ daños y perjuicios” (Expte. 28354/2008), para dictar sentencia definitiva, de las cuales

RESULTA:

A) GONZÁLEZ FABIÁN YONI Y OTROS C/ PCIA DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO. (EXPTE. 28384/2009)

I.- A fs.29/38 se presenta el Sr. Fabián Yoni González, por derecho propio y con patrocinio letrado, promoviendo acción de daños y perjuicios contra Provincia de Río Negro, reclamando la suma de \$ 556.388 o lo que en más o en menos pueda surgir de la prueba a rendir en autos, por los conceptos de daño moral, daño emergente, pérdida de chance y lucro cesante.

Responsabiliza a la demandada por accionar judicial ilegítimo, en razón de haber procesado al actor, haberle impuesto prisión preventiva y luego llevado a juicio por el hecho de una causa en la que resultó absuelto.

Manifiesta que fue acusado de los delitos de homicidio y tentativa de homicidio de dos personas, en base a un hecho que fuera cometido por otro sujeto el 23/06/1993, del cual resultó la muerte de Yanet Opazo y lesiones graves perpetradas contra Claudina del Carmen Kilapi. Expone que el día 8 de diciembre de 1993 fue citado a prestar declaración en la Comisaría Cuarta de la ciudad de Cipolletti, donde fue arrestado de inmediato y trasladado al Hospital Central para realizarle revisión médica. Sostiene que permaneció incomunicado en el Pabellón N°2 y que al día siguiente (9/12/1993) fue

trasladado al Juzgado de Instrucción a los fines de prestar declaración en la causa en la que se lo imputara, bajo la figura de facilitador del arma utilizada en el hecho criminal. Que en dicha oportunidad tomó conocimiento que en base a las resultas de las pericias realizadas, se determinó que el arma de su propiedad fue la que se utilizó en el hecho homicida y lesivo de las víctimas. Señala que luego de 14 días de prisión preventiva, con fecha 23/12/1993 fue liberado como consecuencia del dictado en sede penal de la falta mérito. Que el 18/08/2005 aproximadamente a las 16,45hs, en oportunidad de salir de su establecimiento laboral, fue detenido por personal policial y trasladado al edificio judicial situado en calle España y Urquiza de la ciudad de Cipolletti donde se le tomaron fichas dactiloscópicas, fotografías y se labró prontuario, y trasladado y alojado en la en la Comisaría Cuarta de la ciudad de General Roca, hasta el día 20/08/2005. Que con posterioridad, fue detenido en la Alcaldía de General Roca durante aproximadamente nueve meses. Que con fecha 13/09/2005 se revocó el decreto de falta de mérito y se dictó el auto de procesamiento y prisión preventiva en su contra; y, con fecha 02/10/2006, se dictó sentencia por medio de la cual se resolvió su absolución. En síntesis de su postura, el actor se agravia de haber sido privado injustamente de su libertad durante 14 meses en una cárcel junto con otros sujetos condenados. Efectúa consideraciones acerca del error judicial y la configuración del daño perpetrado a su persona por la detención preventiva siendo que es inocente: Cita doctrina y jurisprudencia que entiende aplicable al caso, y afirma que existe responsabilidad extracontractual de parte de la demandada a cuyo fin invoca el factor objetivo de falta ó ejecución irregular de un servicio en cabeza del Poder Judicial de Río Negro. Practica liquidación de los rubros indemnizatorios que reclama.

II. A fs. 116/131 se presentan el actor Fabián Yoni González junto a su cónyuge Susana Antiñir por apoderado, y ambos en representación de sus hijos menores Alexander Junior, Emanuel, Melani Giselle, Jonathan Lucas y Antonella Araceli, todos de apellido González, y manifiestan que vienen a ampliar la demanda incoada, a cuyo fin reclaman la suma de \$ 501.000 o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse.

Ratifican los hechos denunciados por el Sr. Fabián Yoni González en su escrito de presentación, y los amplían. Afirman que a partir de los hechos que comenzaron con la detención del Sr. González, cada uno de los integrantes del grupo familiar sufrió procesos psicológicos y psicosomáticos y experimentaron cambios negativos en la forma de llevar su vida en relación, lo que describen en profundidad a cuyos términos me remito. Por el monto referido, pretenden una indemnización por los conceptos de

lucro cesante, pérdida de chance, daño psicológico y daño moral. Fundan su pretensión en derecho, citan doctrina y jurisprudencia en base a lo cual afirman su procedencia, formulan reserva del caso federal.

III. A fs. 133/135 obra resolución del Juzgado Civil, Comercial, de Minería y Sucesiones N°3, mediante la cual se ordena la acumulación de la presente causa a los autos: “CARES RIOS NICOLASA C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ Ordinario” Expte. N°27329, de trámite por ante este Juzgado Civil, Comercial, de Minería y Sucesiones N°1, advirtiendo el juez remitente que la pretensión instaurada en las presentes guarda estrecha vinculación y conexidad con la promovida en las referidas actuaciones, ello así en tanto se ventilan pretensiones basadas en la responsabilidad endilgada al Estado Rionegrino, en virtud de la actividad desplegada por el Poder Judicial durante la investigación de un mismo hecho delictivo que tuvo más de una víctima y consecuentemente ha derivado en estos juicios y, en los autos “KILAPI, CLAUDINA DEL CARMEN C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ Ordinario” Expte. N°4108/08, que por iguales motivos y en función del principio de prevención fueran acumulados, remitidos por el mismo Juez y radicados ante este Juzgado con anterioridad.

A fs.138, obra decreto de avocamiento: Se tiene por ampliada demanda y por presentada a la Sra. Susana Beatriz Antiñir en representación de sus hijos menores. A fs.139 toma intervención la Sra. Defensora de Menores en turno.

IV. A fs. 156/166 se presenta el Fiscal de Estado de Provincia de Río Negro con patrocinio letrado y contesta demanda, solicitando su rechazo.

Luego de formular las negativas de rito y que los hechos ocurrieran tal como lo relata la parte actora, inicia su exposición negando la existencia de error judicial alguno por parte de los órganos intervinientes y miembros del Poder Judicial, tal como denuncia la actora. Que por el contrario, postula que el auto de procesamiento con prisión preventiva resultó el desenlace de un razonamiento jurídico-fáctico irreprochable, una expresión de un enfoque interpretativo, que si bien a la postre resultara desvirtuado por la absolución, no configura un error inexcusable que pueda ser reprochable jurídicamente. En igual línea, esgrime que las restricciones a la libertad del caso se enmarcan como sacrificios normales impuestos por una legislación consustanciada con el Estado de Derecho. Efectúa consideraciones acerca de la naturaleza y características del servicio de la justicia penal, diferenciando las instancias procesales que lo comprenden, indica el derecho aplicable y afirma que la decisión judicial atacada de

errónea y arbitraria ha sido producto de una merituación ajustada a derecho. Agrega que la decisión atacada no resulta arbitraria, ni denota una irregularidad manifiesta digna de revisión, dado que en el caso sólo habría mediado una discrepancia de criterio o de juicio propios del proceso penal, donde el presupuesto subjetivo para procesar al sujeto es distinto al requerido en etapa de juicio y debate, es decir de la certeza necesaria para condenar. Destaca que el procedimiento tramitó de forma regular, sin observarse anormalidades ni incumplimientos imputables a la actuación de los miembros del Poder Judicial de Río Negro, y se ha respetado en todo momento el derecho de defensa en juicio del actor. Argumenta que los daños que el Sr. González dice haber sufrido no han sido producto del ejercicio irregular de justicia, y deben ser soportados por aquél, en tanto se trata de un costo inevitable de una adecuada administración de justicia, y así resultaría a todas luces inviable cualquier pretensión ejercida en ese sentido por la familia del actor que se pretende afectada por el desarrollo del procedimiento penal. Expone que, en la interposición de la demanda, el actor se limitó a manifestar que fue arbitrariamente procesado y privado de su libertad, sin expresar en forma concreta y precisa en donde estriba la irregularidad en la actuación de los órganos jurisdiccionales que resulte capaz de ser considerada el error judicial en base al cual apoya su reclamo. En adición a lo anterior, alega que las resoluciones atacadas se encuentran firmes y pasadas en autoridad de cosa juzgada, en tanto no fueron objeto de impugnación mediante los recursos procesales previstos por ley. Agrega que, en función de la firmeza alcanzada por las sentencias, las mismas se nutren de la presunción de legitimidad impidiendo con ello cualquier procedimiento de revisión ulterior acerca de su acierto o error, máxime si se pretende intentar a través de una acción, que sin tener por objeto principal la demostración de la ilegitimidad de lo dictado, sólo persigue el resarcimiento de los perjuicios que, según la actora, causó su instrumentación. Que, ante la omisión del actor de acudir a todos los remedios procesales que la ley pone a su disposición en aras de hacer cesar los efectos del supuesto acto lesivo o ilegítimo, su revisión en esta instancia resulta tardía y absolutamente improcedente. Sostiene que para que el Estado sea responsable en un caso como el presente (ocasionado a quien, imputado de un delito sufre efectivamente prisión preventiva y luego es absuelto), resulta exigible que la absolución haya sido dictada en virtud de su inocencia manifiesta y más aún, el auto de prisión preventiva confirmado en instancias superiores, se revele como incuestionablemente arbitrario. Que en este caso la absolución no fue dictada en virtud de la manifiesta inocencia del imputado, en tanto que la misma no obedeció a un

conjunto de elementos que mostraran sin hesitación que podía llegarse a la convicción de la inocencia de González. Impugna los rubros indemnizatorios reclamados, cita jurisprudencia y doctrina que considera aplicables al caso, funda en derecho.

V. A Fs. 175 se decreta la nulidad de lo actuado desde fs.171 párrafo segundo, y se dispone la citación a juicio del Dr. Juan Torres y del Dr. Luis Galeano, conforme lo establecido en los artículos 54 y 57 de la Constitución Provincial.

VI. A fs. 182/193, se presenta el Sr. Luis Galeano con patrocinio letrado: Solicita la nulidad del traslado de la ampliación de demanda ordenado a fs.138, contesta la citación y demanda interpuesta, y requiere el rechazo de la misma en todas sus partes, con costas a la actora.

Formula negaciones de estilo; destaca que la causa no fue iniciada por él, quién recién asume el cargo de fiscal en el mes de Agosto de 1995; Rechaza haber cometido errores y/o haber actuado de manera defectuosa.

Relata que, hasta el momento de la comisión del triple crimen de las dos jóvenes González y la joven Villar en la ciudad de Cipolletti, aparecía un sujeto apellidado Kielmasz como presunto sospechoso en la causa de González, momento a partir del cual se ordenaron las diligencias que se enumeran a continuación.

Así, afirma que se solicitó a la Cámara del Crimen gestionar ante la Embajada norteamericana la intervención del área pericial balística del FBI a para realizar un estudio técnico, puesto que en la causa subsistían 8 pericias que daban resultados disímiles: Sin embargo lo peticionado fue rechazado y se resolvió que dicho examen técnico fuera realizado por la policía de Chile, la que fue efectuada por medio de computadora en base a un método objetivo sin auditar las armas, razón por la cual, el fiscal recurrió la decisión que dispuso su elección, con el consiguiente rechazo dictado por la Cámara. También pidió urgente habilitación de días y horas para recibir testimoniales de Sáez, Carrera, Kilapi, Figueroa, Huayquillan y Muñoz, y se peticionaron nuevas declaraciones de testigos. Afirma que a fs. 592/3 de la causa penal por razones de seguridad se dictaminó que no correspondía resolver la situación procesal de Seguel y González. Luego relata que en el mes de septiembre de 2005 se dictó el auto de procesamiento de Fabián Yoni González, a cuyo fin se dijo que él facilitó el arma para cometer el delito, lo que luego fue confirmado por la Cámara Primera, y que es allí donde se declara que la prueba pericial resulta contradictoria, pero suficientemente indiciaria como para llevar a juicio a González. A partir de una petición del Fiscal de Cámara de Cipolletti, la procuradora general decidió que fuera él quien

prosiguiera con las actuaciones en carácter de fiscal de Cámara. Expone que su actuación como funcionario público se encuadra en una obligación de medios y no de resultado, y que su responsabilidad llegado el caso se halla limitada al lapso temporal en el que prestó sus servicios para la investigación, es decir desde la fecha en que asumió como Fiscal en la causa. A modo de conclusión reafirma que no hay antijuridicidad en el cumplimiento de sus funciones. Impugna los rubros reclamados por los actores, ofrece prueba, reserva el caso federal y peticiona que se rechace la demanda.

VII. A fs. 201/203 se presenta por derecho propio y con patrocinio letrado el Dr. Juan Rodolfo Torres, contesta el traslado de fs.175 a cuyo fin formula las negativa de rito, y solicita el rechazo de la demanda incoada con costas.

En su líbello de contestación, quien fuera titular del Juzgado Penal N° 8 de Gral. Roca y Juez de Instrucción en la causa caratulada: “González Fabián Yoni s/ homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real en carácter de partícipe necesario” (Expte. 8774/93), adhiere a los términos contenidos en la contestación de demanda efectuada por la Provincia de Río Negro, en especial en lo atinente a la diferenciación de la prueba a los efectos del dictado del auto de procesamiento con prisión preventiva y lo pertinente al grado de certeza necesaria que debe poseer el juez penal al dictar una condena definitiva. Alega yerros en la presentación del actor, a quien le atribuye confusión en la interpretación de lo preceptuado líneas arriba: En mérito de tal observación, manifiesta que no es posible tildar de errónea a la decisión judicial que ordenó la prisión preventiva del actor, menos aún derivar tal carácter por efecto de la posterior sentencia absolutoria. Concluye que lo actuado en el proceso penal ha sido una exteriorización de la interpretación razonada de preceptos jurídicos procesales, que lejos están de ser adjetivados de la manera en que lo hace el actor en su demanda. Cita jurisprudencia aplicable al caso, funda en derecho, ofrece prueba y solicita que se rechace la demanda en virtud de no surgir de los medios de prueba aportados por la parte actora que el suscripto haya actuado con dolo, negligencia, culpa alguna o cometido errores, que hagan nacer responsabilidad civil alguna.

VIII. A fs. 209 se presenta por gestor procesal el Dr. Galeano, quien opone excepción de prescripción de la acción interpuesta por la Sra. Susana Antiñir, quien comparece por su propio derecho y por sus hijos menores, y por el Sr. Fabián González en idéntico carácter de representante legal.

A fs. 210 comparece el Dr. Juan Rodolfo Torres a contestar la ampliación de demanda interpuesta por los actores y solicita se rechace en todas sus partes. Agrega que, en el

caso de la Sra. Antiñir, la misma no ha interpuesto demanda alguna por lo que mal puede ampliarse.

A fs. 214/217 se presenta por gestor procesal el Dr. Galeano a ampliar contestación de ampliación de demanda de fs.116/131: Sin perjuicio de haber opuesto excepción de prescripción, fórmula negativas de rito y efectúa remisión a lo explicitado en oportunidad de contestar la demanda promovida por Fabián Yoni González. A fs. 225/227 se presenta la actora a contestar la excepción de prescripción planteada por el Dr. Luis Galeano.

A fs. 229/230 se dicta resolución por la cual se rechaza de la excepción de prescripción interpuesta.

IX. A fs. 262 obra acta que da cuenta de haberse llevado a cabo la audiencia prevista por el art. 361 del C.P.C.C., decretándose la apertura a prueba de estas actuaciones y proveyéndose los medios probatorios ofrecidos.

A fs. 338 obra acta que da cuenta de haberse llevado a cabo la audiencia de prueba, en la que las partes desisten de la prueba confesional, y la actora desiste del testimonio de la Sra. Yanquileo, luego de lo cual se procedió a tomar la declaración testimonial de siete testigos.

A fs. 559 se clausura el término probatorio, y encontrándose en igual estado los autos “Kilapi Claudina del Carmen c/ Pcia. de Río Negro s/ ordinario” (EXPTE. N°28354) y “Cares Ríos Nicolasa y otro c/ Pcia. de Río Negro s/ Ordinario” (Exppte. N°27329), ambos acumulados a las presentes actuaciones, se ponen los autos en secretaría para alegar.

A fs. 610 se agregan los alegatos reservados y pasan las actuaciones a dictar sentencia definitiva.

B) CARES RÍOS NICOLASA DEL CARMEN Y OTRO C/ PROVINCIA DE RÍO NEGRO S/ ORDINARIO.(EXPTE. 27329/2008).

I. A fs. 47/56 se presentan los Sres. Cares Ríos, Nicolasa del Carmen y Opazo Garrido, Juan de Dios, por medio de letrado apoderado, a interponer demanda de daños y perjuicios contra Provincia de Río Negro, reclamando la suma de pesos trescientos mil (\$300,000), o lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos.

En base a lo argumentado por las aquí demandantes el reclamo tiene fundamento en la falta de cumplimiento del servicio de justicia, ya sea por el deficiente ó nulo accionar de la demandada tendiente a dilucidar quien o quienes fueron el o los autores del hecho delictivo que tuvo como consecuencia el fallecimiento de su hija Yanet del Carmen

Opazo. Los actores son personas de avanzada edad y presentan signos de enfermedades varias, tanto físicas como psíquicas, las que han desmejorado significativamente luego del homicidio de su única hija. Pasan a relatar que bajo circunstancias que no han podido esclarecerse, su hija Yanet junto a Claudina Kilapi regresaban a sus hogares situados en el mismo vecindario, y que inesperadamente un sujeto arremetió contra ellas a sus espaldas causándoles heridas de bala a ambas. Las víctimas fueron asistidas de urgencia en el hospital local, pero al día siguiente se produjo el deceso de Yanet. Señalan que los hechos narrados se encuentran acreditados en distintas causas que tramitaron en la justicia penal provincial. Expresan que como consecuencia de la deficiente actuación del Fiscal y del Juez de la causa no ha sido posible encontrar a los responsables del hecho relatado, y como consecuencia de tal proceder se han visto privados de su derecho al esclarecimiento de la verdad e imposición de una sanción ejemplar a los responsables del hecho. Hacen suyo lo argumentado por la Sra. Procuradora General de la Provincia y miembros del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, en cuanto le endilgan errores, torpezas y omisiones al Juez de instrucción y fiscal de la causa “Kielmasz Claudio Rodolfo s/ homicidio y tentativa de homicidio” (Expte. N°8774-8-1993), que tramitó por ante el Juzgado de Instrucción Penal N° 8 de Gral. Roca. Alegan las actoras que el Juez se apresuró en sobreseer al Sr. Kielmasz para luego imputar como autor de los disparos al Sr. Fabián Yoni González. Que luego de ello en la causa se determinó que el arma disparada no sería de González sino de Kielmasz, a quien ya no podría juzgarse en virtud del principio non bis in ídem. Y de igual modo tampoco sería posible juzgar a González como instigador, ya que habría sido sobreseído por no haber podido comprobarse su relación con el hecho. Concluyen que a raíz de errónea imputación de los mencionados, el desenlace de la causa se dio con la absolución de los mismos dictada por la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti. Todo lo cual fuera confirmado por sentencia casatoria. Citan jurisprudencia aplicable al presente, fundan en derecho, y peticionan en consecuencia indemnización en concepto de daño moral.

II. A fs. 72/79, se presenta Provincia de Río Negro por intermedio de su letrado apoderado y letrado patrocinante a contestar demanda solicitando su total rechazo con costas a la actora.

Comienza por negar las afirmaciones vertidas en el escrito de demanda que no sean expresamente reconocidas en su responde.

Alega que el escrito de demanda recae en imprecisiones técnicas al momento de

adjudicarle responsabilidad al Estado y efectúa un juicio de reproche a la actora por no haber precisado o referenciado debidamente los requisitos necesarios para la configuración de la responsabilidad aludida.

Entiende que la actora le carga a la demandada una responsabilidad administrativa, teniendo en vista que la omisión que se le imputa se encuentra dentro de la función administrativa. Que se trataría de una responsabilidad extracontractual, dado que lo que se procura imputar es una omisión en el poder de policía y en la policía. Enumera los presupuestos necesarios para la procedencia de la responsabilidad del Estado (producción de un daño o perjuicio, atribución de los daños a la persona jurídica estatal a la cual pertenece el órgano que lo ocasionó, nexo causal, factor de atribución) y concluye que a su entender, para el caso de autos la actora estaría basándose en el factor de atribución de falta de servicio. Detalla los requisitos necesarios para que exista responsabilidad del Estado por omisión de control y argumenta que en este caso no hay daño directo por parte del Estado, siendo insuficiente la obligación de control para generarla. Sostiene que la actora en modo alguno ha acreditado el funcionamiento defectuoso o irregular del servicio conforme lo ha exigido la Corte Suprema en el precedente citado. Y por último afirma que en ninguna manera se encuentra acreditada, la relación de causalidad existente entre el daño moral reclamado y la pretensa omisión en el ejercicio del poder de policía de control y en función de lo manifestado peticiona se rechace la demanda incoada en su contra.

III. A fs. 103/114 se presenta mediante gestor procesal el Dr. Luis Galeano, a contestar la citación efectuada por Provincia de Río Negro y la demanda interpuesta solicitando su rechazo, con costas a la actora.

Niega todos y cada uno de los hechos alegados por los accionantes. Niega haber sido fiscal cuando se inició la causa por el homicidio de Yanet Opazo, y menciona que la fiscal interviniente fue la Dra. Margarita Carrasco. Expone que durante la etapa de instrucción las primeras 24/48 hs. son cruciales para la investigación. Sin perjuicio de ello el Dr. Galeano asumió su rol dos años después del hecho (agosto de 1995), por lo que no tuvo participación en la investigación inicial. Prosigue diciendo que el Régimen Procesal vigente en aquella época, le adjudicaba la instrucción de la causa al Juez, y la participación del Fiscal era mínima, casi decorativa (la bastardilla me pertenece). Manifiesta que en su actuación como fiscal de la causa, el hecho se investigó sin soslayarse paso procesal alguno y que su trabajo lo realizó en base a las pericias y medios técnicos con que se contó en aquellas circunstancias y de acuerdo al estado de la

ciencia y desarrollo tecnológico. Que todo lo actuado fue convalidado por las dos Cámaras que intervinieron en grado de apelación. Señala el fiscal que en todo momento intentó convocar a la familia Opazo, quien mantuvo una cerrada negativa a colaborar con la causa. Observa que la opinión de la procuración no indica en concreto cuales han sido los errores cometidos, las pruebas que se han dejado de ofrecer y producir. Enumera diligencias ofrecidas, y en general refiere al modo en que discurrió el proceso penal. Aclara que no hubieron nuevas pruebas ni sospechosos en la causa, hasta que a principios del año 1998 por el acaecimiento de un triple crimen en Cipolletti, surgía Kielmasz como sujeto sospechado relacionado con el hecho ocurrido en 1993 contra Yanet Opazo y Claudina Kilapi. Disiente con lo sostenido por la actora, basado en que en la causa penal no han existido testigos directos que puedan individualizar quien efectuó los disparos contra las víctimas, como tampoco quienes hayan presenciado el momento en que González le entregara el arma al autor material con el fin de matar a las víctimas. Manifiesta que la suma reclamada por los actores es excesiva. Funda en derecho, cita jurisprudencia y solicita se rechace la demanda.

IV. A fs.113/114 se presenta Juan Torres con patrocinio letrado a contestar la citación y la demanda interpuesta, solicitando su completo rechazo.

Primeramente manifiesta que los actores desconocen las causas a las que hacen referencia. Cita pasajes del escrito de demanda en los que se evidenciaría tal hecho. Efectúa consideraciones respecto al concepto de error judicial, con cita de jurisprudencia y doctrina. Se expide en contra de lo argumentado por las actoras alegando que incurren en error de interpretación. En su defensa alega que las decisiones tomadas en su rol de Juez del Juzgado de Instrucción N°8 de la II Circunscripción Judicial, han sido convalidados por órganos superiores, tanto por la Cámara Del Crimen como por el Superior Tribunal de Justicia, también consentidas por el Ministerio Público Fiscal. Recalca que las actoras pudieron y debieron constituirse en parte querellante para ejercer sus derechos y facultades otorgadas por ley para la defensa de sus intereses. Ofrece prueba y peticona proveer de conformidad.

V. A fs.135 se deja nota de haber recibido del Juzgado Civil, Comercial, de Minería y Sucesiones N°3 de Cipolletti los autos “González, Fabián Yoni y otros c/ Pcia. Río Negro S/ Ordinario” (Expte. 28384) y “Kilapi Claudina del Carmen c/ Provincia de Río Negro (Expte. 28354) y se decreta la acumulación de los presentes a los mismos en virtud de la conexidad existente.

A fs.153 luce acta que da cuenta de haberse llevado a cabo la audiencia preliminar,

decretándose la apertura a prueba de estas actuaciones y proveyéndose los medios probatorios ofrecidos por las partes.

A fs 238 obra acta que da cuenta de haberse llevado a cabo la audiencia de prueba.

A fs. 287 se ponen en secretaria los autos para alegar, pasando a fs. 297 las presentes para el dictado de sentencia definitiva.

C. KILAPI CLAUDINA DEL CARMEN C / PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS.(EXPTE. 28354/2008).

I. A fs. 87/96 Se presenta Claudina del Carmen Kilapi, mediante apoderado y patrocinante a entablar demanda de daños y perjuicios contra la Provincia de Río Negro y reclama el monto de pesos trescientos mil (\$300.000,00) o lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos. La reparación perseguida por la actora, se debería a la falta de cumplimiento del servicio de justicia por parte de la Provincia de Río Negro, a quien la cabe el deber legal de desentrañar la verdad y la autoría del hecho criminal que la tuvo por víctima de tentativa de homicidio y lesiones.

Le imputa responsabilidad al Estado en virtud de no cumplir éste sino de manera irregular los deberes y obligaciones impuestos a sus órganos de conformidad a lo establecido por la Constitución Nacional, leyes y reglamentos, etc. Por todo ello, la accionante ha visto perjudicados sus derechos como víctima de delitos, a una tutela judicial efectiva y a obtener una reparación del daño, y frustrado con todo ello la justa expectativa de que el Estado lo garantice. Comienza relatando que el 26 de junio de 1993 Claudina Kilapi regresaba a su vivienda con la compañía de su amiga, cuando fue atacada por la espalda por un sujeto que le efectuó un disparo de arma de fuego. A raíz de ello la actora posee secuelas tanto físicas como psíquicas. Informa que posee un proyectil de bala alojado en la región cervical alta posterior, muy próximo a la región malar izquierda. Tal lesión física le impide llevar una vida normal, en tanto se encuentra impedida para realizar ciertos trabajos y actividad física o deportiva. En adelante se remite a los hechos que fueron expuestos y a las probanzas realizadas en las causas que tramitaron por ante el Juzgado de Instrucción Penal. Efectuando una reseña de la causa penal la accionante vincula la conducta de los funcionarios con el hecho generador del daño expuesto. Prosigue señalando que como consecuencia de un error de imputación se sobreseyó a González y a Kielmasz, y posteriormente, en fecha 02 de octubre de 2006 se dictó sentencia absolutoria de los imputados. Que dicha decisión fue ratificada por fallo unánime del Superior Tribunal de Justicia, en fecha 22 de junio de 2007. Denuncia que de las constancias de las actuaciones penales “KIELMASZ CLAUDIO RODOLFO

S/ Homicidio y tentativa de homicidio” (expte. N°8774-8-1993) de trámite por ante el Juzgado de Instrucción penal n°8 a cargo del Dr. Torres, surgen de modo evidente los yerros cometidos por el Juez y Fiscal intervinientes, y que tal obrar defectuoso fue puesto de manifiesto a fs. 1582/1594 por el dictamen de la Sra. Procuradora General. En aquélla presentación la Procuradora propiciaba la confirmación de la sentencia absolutoria y analizaba el desempeño irregular de los funcionarios públicos intervinientes. A su vez la misma funcionaria, aconsejaba que el órgano constitucional competente analice el desempeño irregular y desidioso de quienes intervinieron en la investigación del caso, así también el ejercicio de la función pública de manera contraria al interés y beneficio público. Ante la situación descrita, proclama que de haberse juzgado debidamente a Kielmasz, y de haber cumplido aquél una condena en dicha oportunidad, se hubieran evitado otros hechos delictivos cometidos por él, quien a la fecha de esta presentación se encuentra cumpliendo condena. La reparación que la actora demanda consiste en Daño moral. Funda en derecho, cita doctrina y jurisprudencia, ofrece prueba y peticiona se haga lugar a su pretensión.

II. A Fs.114/122 se presenta provincia de Río Negro, mediante apoderada y patrocinante a contestar demanda, solicitando su completo rechazo con imposición de costas a la actora.

Niega que los hechos alegados por la actora se ajusten a lo realmente acontecido. Formula los presupuestos necesarios para la existencia de responsabilidad del Estado en el presente caso y concluye que la acción incoada no puede prosperar, debido a que no existe daño directo. Alegando asimismo que la obligación de control es insuficiente para generar responsabilidad de su parte. Que para que la demanda prosperase en virtud del art. 1112 del C.C., es necesario un incumplimiento irregular de las obligaciones por parte de un funcionario público y que una norma y/o reglamento prescriba tal deber legal de actuar. Cita criterio del Superior Tribunal de Justicia, por el cual tiene dicho que a pesar de no resultar necesario acreditar la culpa del agente y tampoco individualizar al autor del daño, si es necesario acreditar el funcionamiento defectuoso o irregular del servicio para que quede configurado el factor objetivo de responsabilidad. Agrega que, contrariando dicho criterio jurisprudencial, la actora no hizo mención en su escrito sobre cual ha sido el deber legal incumplido, ni acredita en modo alguno el funcionamiento defectuoso o irregular del servicio. Por ello no es factible hacer lugar a la pretensión de la accionante, puesto que no cabe endilgarle responsabilidad al Estado por actividad que no sea ilegítima o irregular. En adición a lo expuesto expresa que no

se encuentra acreditada la relación de causalidad entre el daño reclamado y la pretensa omisión endilgada a la demandada. Manifiesta que el reclamo indemnizatorio en concepto de daño moral es improcedente toda vez que el hecho en cuestión no tiene entidad que autorice su procedencia. Amén de ello resulta excesivo el monto solicitado, surgiendo de manifiesto el interés lucrativo de la actora, que no se compadece con el sentido de justicia que la misma dice perseguir. Ofrece prueba.

III. A fs. 125 se dispone la apertura de la causa a prueba, y a fs. 136 luce acta que da cuenta de haberse llevado a cabo la audiencia preliminar. A fs.140/143 se dispone la acumulación de estos autos a la causa caratulada “CARES RÍOS, Nicolasa del Carmen c/ Provincia de Río Negro s/ Ordinario. Expte. N°27329/2008 y la remisión para su radicación y tramitación al Juzgado Civil N°1. A fs. 157 vta. en consonancia con lo dispuesto en los autos “Cares Ríos Nicolasa del Carmen y otro c/ Provincia de Río Negro s/ Ordinario” (Expte. 27329/08), con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en los arts. 57 y 54 de la Constitución Provincial, se ordena la citación a juicio del Juez y Fiscal que intervinieron en la causa penal, los Dres. Juan Torres y Luis Galeano.

IV. A fs. 162/168 comparece a contestar la citación dispuesta en autos, el Dr. Galeano con patrocinio letrado y contesta demanda bajo sendos argumentos que los efectuados en autos “Cares Ríos Nicolasa del Carmen y otro c/ Provincia de Río Negro s/ Ordinario” Expte. N°27329/08.

Primeramente esgrime en su defensa no haber tomado participación en la causa como fiscal al momento de su iniciarse la misma sino a partir del mes de agosto del año 1995. Rechaza lo afirmado en cuanto a que en su calidad de funcionario judicial hubiese cometido errores o mantenido un accionar defectuoso en su ejercicio. Sostiene con firmeza haber tenido una posición activa en el instado y producción de medio de pruebas y recursos judiciales. Y que a pesar de haber instado a la Srta. Kilapi para participar como querellante en la causa penal la misma mantuvo un gran desinterés en ello. Señala que en aquel momento de la causa las Cámaras del Crimen solo admitían la elevación a juicio con el 100% de las pruebas producidas, por lo que no existían en aquel momento más pruebas a producir. Finalmente exclama que no se han indicado en concreto los errores cometidos, las pruebas omitidas en el servicio de justicia prestado, ni por parte de la aquí actora, ni acaso en el dictamen de la procuradora general, en el cual se basó la accionante para dar fuerza a sus fundamentos. Ofrece prueba y peticiona se rechace la demanda en todas sus partes con costas.

V. A fs.170/171 se presenta el Dr. Juan Torres con patrocinio letrado a contestar la

citación ordenada en virtud del art. 57 de la C.P., y el traslado de la demanda efectuado a fs. 158 y vta. Con idéntica metodología y similares argumentos que los vertidos en la causa acumulada “Cares Ríos Nicolasa y otro c/ Pcia. de Río Negro s/ Ordinario” (Expte. N°27329), contesta las cuestiones planteadas por la accionante.

Principalmente ataca lo manifestado respecto a los yerros que se le imputan a la justicia actuante en la causa penal, reiterando en su responde que no es una denuncia que baste para determinar en cuales se incurrió ni quienes fueran el autor o los autores del los mismos. Máxime resultando que de los elementos de prueba aportados por la actora no surge que el haya actuado con dolo, negligencia, culpa o cometido errores, que haga nacer una responsabilidad civil por su actuación. Declara que la actora denunciando padecer un estado depresivo se rehusó realizar el juicio por la verdad conforme se encontraba habilitada por resolución del S.T.J.R.N.. En cuanto a las circunstancias en que cabría responsabilidad del Juez, destaca que la absolución de Fabián Yoni González fue dictada por la Cámara Primera en lo criminal. Cita jurisprudencia, y doctrina sobre responsabilidad del Juzgador.

VI. A fs.183 luce acta que da cuenta de haberse llevado la audiencia preliminar. A fs. 285 se dicta el llamamiento de autos para alegar y a fs.301 pasan los autos para el dictado de la sentencia definitiva, providencia que se encuentra firme y consentida.

Y CONSIDERANDO:

NORMATIVA APLICABLE:

Como cuestión liminar debe abordarse la temática relativa a la reciente entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial (CCyC), a partir del 1 de agosto del 2015. No ignoro que su aplicación a los procesos en trámite trae aparejada posturas divididas tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. (Cf. Kemelmajer de Carlucci, La entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la República Argentina, La Ley 03/08/2015).

Sin embargo, en los casos sometidos a decisión (son tres por la acumulación de expedientes operada), se trata de obtener una reparación de daños y perjuicios con sustento en la “responsabilidad extracontractual del Estado”, y desde ese vértice debe realizarse una aclaración inicial con relación a la entrada en vigencia del CCyC, en tanto el derecho esgrimido en la totalidad de las acciones se fundó en normas del derogado Código Civil.

El nuevo cuerpo Civil y Comercial de la Nación, a través de su artículo 1764, establece que las disposiciones del capítulo I del título V (responsabilidad civil) no son aplicables

a la responsabilidad del Estado de manera directa ni subsidiaria; y, en el art. 1765 que: “la responsabilidad del Estado se rige por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local según corresponda”.

Ahora bien, en estos casos, y ponderando el principio de irretroactividad de la ley, conforme lo dispone el artículo 7° del nuevo Código, -reproducción casi idéntica a la contenida en el artículo 3 del derogado Código-, se desprende que la nueva legislación no será de aplicación a las consecuencias de hechos pasados que quedan sujetos a la ley anterior.

Por todo ello, adelanto que la para la resolución de las presentes contiendas seran de aplicación las normas del derogado Código Civil.

II. ANALISIS:

En primer término y atento a que todos los supuestos planteados en las acciones aquí acumuladas tiene como común denominador que se tratan de casos de responsabilidad extracontractual del estado, pero desde el vértice desde el cual se demanda en cada una de las tres acciones aquí acumuladas es diferente, como así también sus fundamentos y anclaje normativo, para un mejor entendimiento se deberá realizar un diferente análisis para cada supuesto.

En consecuencia se analizara:

A) GONZALEZ FABIAN YONI Y OTROS C/ PCIA DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO. EXPTE. 28384/2009:

En esta causa se pretende responsabilizar a la demandada por accionar judicial ilegítimo, en razón de haber procesado al actor, haberle impuesto prisión preventiva y luego llevado a juicio por el hecho de una causa en la que resultó absuelto.

Manifiesta el actor que fue acusado de los delitos de homicidio y tentativa de homicidio de dos personas, en base a un hecho que fuera cometido por otro sujeto el 23/06/1993, del cual resultó la muerte de Yanet Opazo y lesiones graves perpetradas contra Claudina del Carmen Kilapi.

En síntesis, tal como surge de la pretensión, se demanda por error judicial, al haber estado preso un año y tres meses y sometido a un proceso judicial por casi 14 años y, a cuyo fin también se invoca la conocida teoría de la falta de servicio, que se sustenta en el entonces vigente art. 1112 del Código Civil. (Cf. fs. 120 vta.).

Ahora bien, el caso propone uno de los temas de mayor actualidad y constante evolución, en tanto se presenta una amplia diversidad de criterios, lo que provoca que exista una casuística abundante: El profesor Félix A. Trigo Represas lo describe de una

manera muy clara en cuanto destaca que se encuentra aceptado por los administrativistas que el reconocimiento de la responsabilidad del Estado fue tardía en su aparición dentro del ámbito del Derecho Público, habiendo sido la irresponsabilidad del Estado la regla general (the king can do not wrong), y en lo específico de la responsabilidad por actividad judicial, la misma es aceptada en forma mayoritaria cuando proviene de actos ilícitos y en supuestos específicos de actos lícitos: Para abonar la diversidad de criterios cita a Cassagne, quien señala que ello se vincula con los valores que se encuentran en juego: “En esta parte del derecho de la responsabilidad estatal se enfrentan varios principios antagónicos. De una parte, se encuentran los derechos de los afectados puntualmente los que han sido privados de su libertad personal. Sin embargo, de cara a estos derechos existen otros principios cuya dimensión de peso resulta proporcionalmente mayor, habida cuenta de que representan el interés de la comunidad en mantener ciertas cargas como la de soportar el funcionamiento regular de la justicia con el objeto de que esas cargas o privaciones que todos los ciudadanos deben asumir no resulten gravosas para el propio Estado, cuyos recursos provienen, en definitiva, de la masa de ciudadanos” (CASSAGNE, Juan Carlos, "El carácter excepcional de la responsabilidad del Estado por daños causados por error judicial: sus límites" en LA LEY, 2002-A, 484.). Agrega que: "...en toda comunidad jurídicamente organizada todos sus componentes tienen el deber o carga genérica de someterse a las decisiones que se adopten en los procesos jurisdiccionales, lo cual lleva consigo la carga de soportar los daños ocasionados por una sentencia desfavorable. Este deber se concreta, muchas veces, en el sacrificio que tiene que aceptar todo particular sin indemnización de soportar los daños que le provoca el sometimiento al proceso, hasta tanto obtenga una sentencia que haga lugar a su pretensión. Ello constituye un principio general del derecho cuyo fundamento reposa en la justicia legal o general, que es la especie de la justicia que establece los deberes de las partes con el todo social. Por esta causa, la restitución, de haber daños a los particulares, no puede sino constituir un supuesto excepcional, aun cuando el ejercicio de la actividad jurisdiccional cause perjuicios especiales a los particulares, ya sea que éstos provengan de la actividad jurisdiccional legítima como de sentencias judiciales que después son anuladas por otro tribunal de instancia superior. (CASSAGNE, Juan Carlos, "Derecho administrativo", Bs. As., Abeledo-Perrot, 1991, T° I, p. 303)” (Cf. Trigo Represas, Félix A., en “Responsabilidad de los jueces y del Estado-juzgador por daños derivados de errónea actividad judicial”, publicado en Acad. Nac. de Derecho 2008 (junio), 01/01/2008, 1 -

LA LEY 11/05/2009, 11/05/2009, 1 - LA LEY2009-C, 1002 - LLP 2009 (junio), 01/01/2009, 547).

Entonces, conforme doctrina sentada por la CSJN, en criterio que comparto, el Estado no puede ser responsabilizado por el ejercicio de su actividad judicial, en tanto el mismo sea legítimo: Para que proceda su responsabilidad es necesario que medie un error judicial o bien, un irregular funcionamiento del servicio de justicia, supuestos éstos que nos trasladan al terreno de la ilicitud.

De conformidad, podría establecerse que la actividad jurisdiccional no puede generar responsabilidad del Estado, en tanto su funcionamiento sea regular, de modo tal que todos los ciudadanos pueden eventualmente tener que soportar la carga pública de estar sometidos a un proceso penal y, en tanto sean respetadas todas las garantías reconocidas a los imputados no se estaría generando un sacrificio especial, que es el factor de atribución de la responsabilidad lícita por actividades legislativa y administrativa.

De este modo tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “... las sentencias y demás actos judiciales, que no pueden generar responsabilidad de tal índole [por actividad lícita], ya que no se trata de decisiones de naturaleza política para el cumplimiento de fines comunitarios, sino de actos que resuelven un conflicto en particular. Los daños que puedan resultar del procedimiento empleado para resolver la contienda, si no son producto del ejercicio irregular del servicio, deben ser soportados por los particulares, pues son el costo inevitable de una adecuada administración de justicia.” (Fallos: 318:1990 “Balda”, con cita de Fallos: 317:1233 “Román”, el resaltado me pertenece).

Por lo tanto, para que proceda la responsabilidad del Estado, del modo que se pretende, será necesario que medie un error judicial o bien un irregular funcionamiento del servicio de justicia, supuestos todos ellos que como se dijera, habitan en el ámbito de la ilicitud.

Siguiendo esa línea, conforme lo propone la jurisprudencia y doctrina mayoritaria, debe presentarse alguno de los siguientes supuestos: a) Que haya mediado algún error judicial; b) Que la medida se haya dictado sobre la base de una actividad policial ilegítima; c) Que exista una irregular prestación del servicio de justicia; d) cuando medie en el caso de revisión de una condena, la adquisición de certeza sobre la inexistencia del hecho o falta de participación de la persona afectada (Cf. Barraza, Javier, “Fundamentos y requisitos de la responsabilidad estatal por error judicial y prisión preventiva”, *El Derecho*, 14-05-2008).

Ahora bien, acotados al supuesto planteado, es pacífica la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional en cuanto sostiene que, como principio general, la absolución posterior del procesado no convierte en ilegítima la prisión preventiva o medida cautelar dispuesta en el curso de un proceso, pues sólo debe significarse como error judicial aquella medida que resulta contradictoria con los hechos probados en la causa y las disposiciones legales congruentes al caso. Es pues desde esta comprensión que la privación de la libertad o de limitación de la propiedad durante el proceso no debe ser automáticamente resarcida a consecuencia de la absolución, sino, cuando el auto de prisión preventiva o la resolución que dispuso medida cautelar se encuentren infundados o se revelen irracionales (Fallos: 317:1233 “Román”, 318:1990 “Balda”, 321:1712 “López”, 325:1855 “Robles”, 327:1738 “Cura”, 330:2112 “Pouler”, entre otros).

Puede resultar que, a partir de un determinado momento, la prolongación de una medida cautelar legítimamente dispuesta, pueda exceder el plazo razonable: En ese supuesto se configuraría una falta de servicio y, solamente a partir de ese momento, se estaría generando un daño eventualmente resarcible.

Deviene pertinente hacer una cronología del desarrollo del expediente penal:

El 23-06-1993 ocurre el hecho en el que una persona comete el homicidio de Yanet Opazo e intento de homicidio de Claudina Kilapi. El 19-08-1993 es citado a declarar como testigo ante el Juzgado de Instrucción Nro. 8 de General Roca. El 08-12-1993 se lo detuvo y se lo alojó en el Pabellón Nro. 2 de la ciudad de General Roca. El 09-12-1993 prestó declaración indagatoria por su participación en el hecho, bajo la imputación de ser el facilitador del arma homicida. El 23/12/1993, a fs. 298 se decreta la falta de mérito de Fabián Yoni González en orden a los delitos por los que oportunamente se le recepcionara declaración indagatoria, y se dispone su libertad. El 24/08/1994 se lo cita para una ampliación de la declaración indagatoria. El 18/08/2005 es detenido nuevamente y trasladado a la ciudad de General Roca, luego alojado en la Alcaldía donde permanece detenido desde el 20/08/05 al 02/10/06.

El 13/09/2005, a fs. 965/970, el Juez Torres revoca la falta de mérito, dicta el procesamiento y prisión preventiva en orden al delito de homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real en carácter de partícipe necesario.

Para así decidir en su sentencia del 13-09-2005 entendió que “...González fue el inductor que determinó a otro a cometer el hecho investigado voluntad que al aportar el arma con el que se disparó a las víctimas estuvo dirigida a la provocación de un delito concretamente determinado, sin embargo no se requiere una total precisión jurídica del

hecho. Habiendo aportado en la etapa de preparación del hecho principal una contribución sin la cual el delito no hubiera podido cometerse...” “Por lo expuesto el suscripto...siguiendo la convicción conforme el sistema de la sana crítica racional, en orden a la declaración de certeza de la participación del imputado, basándome no sólo en las pruebas directas como las pericias-, sino también en elementos de convicción indirectos, como son los indicios ..., y en particular los posteriores al hecho, sostengo la participación necesaria de Fabián Yoni González en el delito de homicidio en concurso real con lesiones graves.”.

Puntualmente, con relación a las pericias balísticas sostuvo que: “...siguiendo las reglas de la sana crítica, ante la existencia de informes y resultados multívocos, contradictorios e inciertos, y ante la posibilidad razonable de reiterarlos, en ejercicio de la discrecionalidad se produjeron nuevas pericias... Por lo que sin ser vinculantes los dictámenes periciales correspondiendo al suscripto decidir cual de las pericias merece credibilidad para adoptarla, de conformidad con lo dicho es que considero válidas las que concluyen que el proyectil extraído del cuerpo de Opazo fue disparado por el revolver marca Páspas modelo Bagual, calibre 22 corto n 355483”. “Por lo expuesto ...sostengo la participación necesaria de Fabián Yoni González en los delitos de homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real. Por lo que corresponde en este acto resolver la situación procesal del nombrado, dictando su procesamiento... RESUELVO : 1. Revocar la falta de merito obrante a fs. 296/298 2. Dictar el PROCESAMIENTO Y PRISIÓN PREVENTIVA de Fabián Yoni González ...” (Cf. Resolución Interlocutoria Nro. 239 Folio 541 en Autos: “OPAZO, Yanet (víctima) s/HOMICIDIO KILAPI, CLAUDINA (víctima) s/TTVA. HOMICIDIO” Expte. 8.774-VIII-93, según copias a fojas 13/18).

La Cámara Criminal Primera de General Roca en el mes de octubre de 2005 (fs. 986/995), y ante la apelación por parte de la defensa, confirma el procesamiento de González, y sostiene en otros términos que aún cuando la prueba pericial (recuérdese que existían 9 pericias), puede resultar contradictoria resulta suficientemente indiciaria como para llevar a juicio a González.

El pronunciamiento señala los motivos por los cuales luego del análisis de la prueba, se advertían presentes los tres puntos que el Fiscal Galeano planteaba en su alegato: a) González tuvo motivos, medios y ocasión, elementos que permitieron fundadamente dictar el auto de procesamiento (965/970), el dictamen favorable de la Sra. Fiscal de Cámara ante la apelación del auto de procesamiento (978), la confirmación del auto de

procesamiento por parte de los tres Jueces de la Cámara Criminal Primera.

El 14/11/2005 (fs. 1021 de las actuaciones penales), el Fiscal Galeano da por finalizada la instrucción y solicita la elevación a juicio: A tal fin considera que con los elementos probatorios colectados en autos, se encuentra debidamente acreditada con el grado de probabilidad requerido en esta etapa, la materialidad de los hechos y la autoría culpable de Fabián Yoni González.

Dentro del análisis que efectúa en el agotamiento de la instrucción y elevación a juicio, a partir de al fs. 1028 realiza un detalle de las pericias balísticas existentes en el expediente, el que resulta interesante transcribir parcialmente: a- “Según la pericia obrante a fs. 223/225, realizada por el Of. Miguel Pérez de la Policía de Río Negro, el proyectil enviado fue disparado por el arma antes individualizada”; b- “De acuerdo a la pericia glosada a fs. 359/364, practicada por el Lic. Raúl Justel, del Departamento de Criminalística de la Provincia de Neuquén, existe un alto grado de probabilidad de que el proyectil deformado enviado haya sido disparado por el revolver Pasper Bagual Nro. 355483, remitido para examen. A fs. 653/655 el perito amplió consideraciones en declaración testimonial estimando ese grado de probabilidad en un 70 u 80 %”; c- “A fs. 411/412 corre agregada pericia efectuada por el Comisario Rogelio Antonio González, Jefe División Balística de la Policía Federal Argentina, la que concluye que el proyectil incriminado calibre 22, extraído del cuerpo de quien en vida fuera Yanet del Carmen Opazo ha sido disparado por el revolver de doble acción, calibre 22, corto, marca Bagual, de numeración eliminada, ofrecido para estudio”; d- “...a fs. 637/643 se glosa pericia realizada por los peritos 1er. Alférez Manuel Omar Gareis y Alférez Javier Eduardo Desideri en el Departamento Criminalístico División Balística (Bs. As). La misma determina que el estado de deformación que presentan los campos y macizos del proyectil incriminado no permiten realizar una pericia de comparación a los efectos de determinar a qué arma pertenecen. En consecuencia no resulta factible su confrontación con los proyectiles indubitados obtenidos con el revolver calibre 22 corto, marca Bagual, Nro. 355.483.”; e- “A fs. 666/669 corre agregada pericia practicada por el Of. PPal. Oscar N. Méndez de la Policía de Río Negro que concluye que ninguna de las armas enviadas a estudio fue utilizada para el disparo del proyectil incriminado.”; f- “Conforme la pericia obrante a fs. 882/884 y 887/894, suscripta por el Oficial Inspector Javier Abedini, Técnico Superior en Balística Forense, perteneciente a la Delegación Departamental de la Policía Científica de Bahía Blanca, el proyectil peritado ha pasado a través del ánima rayada del cañón del arma de fuego marca Pasper, modelo Bagual,

Nro. 355.483. También se peritó el otro revolver, secuestrado en Causa Nro. 28.274-XII, concluyéndose que el proyectil no fue disparado por dicha arma”; g- “Según la pericia que corre por cuerda al 5to. Cuerpo de las actuaciones penales, realizada a petición de la defensa por el Lic. Enrique Jorge Frete, el proyectil incriminado sometido a estudio de comparación, fue disparado por el revolver marca Pasper, modelo Bagual, nro. 355.483.”; h- “Asimismo por cuerda al 3er. Cuerpo de las actuaciones penales corre agregada pericia realizada por el Of. Ppal. Ramón Medel, perito en balística perteneciente al Gabinete Balístico, Departamento Criminalística, Superintendencia de Investigaciones de la Policía de Neuquén la que concluye que los proyectiles ofrecidos como incriminados y testigo con mas los testigos obtenidos en ese gabinete, han sido disparados por el arma tipo revólver calibre 22, corto, marca, Pasper, modelo Bagual, con numeración suprimida, secuestrada en Causa Nro. 28.274-97 que se instruye en el Juzgado de Instrucción Nro. XII de Gral. Roca.”.

Del detalle de las pericias realizadas, conforme lo analiza el Fiscal “...tres de ellas fs.223/226, 887/889 y la realizada por el perito Lic. Freite- concluyen que el proyectil extraído del cráneo de Yanet Opazo fue disparado por el revolver calibre 22, Marca Pasper, modelo Bagual, Nro. 355.843 entregado en forma voluntaria por el imputado en autos. Asimismo el perito Raúl Justel, señala que existe una probabilidad de un 70 u 80 % de que el proyectil incriminado haya sido disparado por dicha arma.

Admite el fiscal que: “...si bien podría existir un margen de duda entre las pericias balísticas, la prueba complementaria permite conformar un cuadro de pruebas complejaTodo ello conforma un juicio de probabilidad de que González haya facilitado el arma a un tercero para que ultimara a Yanet y lesionara a Claudina Kilapi”. “Por todo lo expuesto, solicito la citación a juicio de FABIAN YONI GONZÁLEZ ...en orden al delito de HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA CON ALEVOSÍA EN CONCURSO REAL EN CARÁCTER DE PARTÍCIPE NECESARIO. (Cf. Autos: “OPAZO, Yanet (víctima) s/HOMICIDIO KILAPI, CLAUDINA (víctima) s/TTVA. HOMICIDIO” Expte. 8.774-VIII-93, según copias a fojas 1/11).

El 2/10/2006 la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti, dicta sentencia y absuelve a González de los delitos de partícipe necesario en homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real. La resolución dictada por la Cámara se baso en que la prueba indiciaria existente en la causa no alcanzaba a ser conectada de un modo inequívoco, natural y directo con los hechos de que pretendían probar. (Cf. el propio alegato de la actora a fs. 592).

El STJRN con fecha 22-06-07 resolvió rechazar los recursos de casación interpuestos y confirmar la sentencia Nro. 58/2006 dictada por la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti.

Ahora bien, de la lectura de la causa penal, como de los restantes elementos que han sido adjuntados a la causa, no advierto la existencia de arbitrariedad en la prisión preventiva oportunamente decretada respecto del Sr. Fabián Yoni González: Por el contrario, el repaso detallado de los elementos transcritos y los restantes mencionados dan una pauta de que la misma se tornaba, en esas circunstancias, procedente.

Así la duración del proceso, la existencia de una instrucción compleja, la existencia de nueve pericias balísticas (de las cuales precisamente a los fines de abonar su complejidad se transcribió con anterioridad el detalle de cada una de ellas), el tenor de las resoluciones dictadas tanto por el Juez Torres en la oportunidad de dictar el procesamiento y revocar la falta de mérito- y prisión preventiva, como luego del Fiscal Galeano al solicitar la elevación a juicio, y hasta los propios aspectos señalados por la propia Cámara Criminal en la oportunidad de dictar la absolución, dan cuenta que la resolución del caso en modo alguno resultaba simple sino que por el contrario, insumió tiempo y recursos muchos mas extensos que los que en general puede tomar un proceso ordinario.

Y, si bien existe por allí más de alguna demora injustificada que eventualmente podría ser objeto de crítica, lo cierto es que -en general- en el complejo contexto señalado no puede decirse que haya existido un error judicial en los términos que lo propone la parte actora.

En el punto no puede soslayarse lo expuesto por la propia accionada en la oportunidad de contestar la demanda, en cuanto sostiene que la prisión preventiva dictada lo es en un tiempo procesal donde no se cuenta con todos los elementos necesarios para el dictado de una sentencia definitiva, bastando entonces una verosimilitud de la existencia del hecho y su imputación al procesado, pero que en modo alguno puede demandar una certeza absoluta, la que podrá obtenerse recién en la sentencia final.

Pero además, no ha sido demostrada por parte de quien tiene la carga de hacerlo la arbitrariedad que denuncia con entidad suficiente para sostener como un error judicial aquella medida de detención de modo que resulte contradictoria con los hechos probados en la causa y las disposiciones legales congruentes al caso.

En definitiva no se advierte una irregularidad en el proceso que pueda señalarse como justificante de un error judicial: se procesó y dictó prisión preventiva con elementos que

aparentan, como lo señala la accionada en su contestación y en los alegatos, “concretos y suficientes para incriminar al actor, respetado el grado de probabilidad exigido en la instancia sumarial o instructoria”, ello sin perjuicio de la absolución posterior dictada por la Cámara.

Que en punto a la responsabilidad del Estado en los casos de privaciones provisorias de libertad, nuestra CSJN mantiene una postura restrictiva al considerar necesaria la acreditación de que la medida cautelar no estaba suficientemente fundada en los hechos de la causa, o que aquella proviene de prueba ilegítimamente obtenida (Cf. Fallos: “Cura”, 317:1738; “Gerbaudo”, 328:4175; “Quiroz”, 329:3894, entre otros).

Así, en un caso que guarda similitud al presente, donde se reclamaba la reparación de daños por la prisión preventiva decretada con posterior, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que: “esta Corte ha desestimado reclamos semejantes fundados, como el caso, en los perjuicios sufridos como consecuencia de la prisión preventiva decretada en primera instancia y confirmada por la cámara de apelación en su momento por haber estimado que existía semiplena prueba de la comisión del delito imputado en procesos en los cuales, como el presente, se dispuso la absolución del detenido” (Fallos: 318:1990; 321:1712). También sostuvo: “Ello es así pues el Estado sólo puede ser responsabilizado por error judicial en la medida en que el acto jurisdiccional sea declarado ilegítimo y dejado sin efecto, pues antes de ese momento el carácter de verdad legal que ostenta la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada impide, en tanto se mantenga, juzgar que hay error. No obsta a esta conclusión la circunstancia de que en el sub lite el actor no atribuya el perjuicio a la sentencia definitiva que le fue favorable sino a la prisión preventiva dictada en la etapa sumarial, ya que la sentencia absolutoria pronunciada tras la sustanciación del plenario no importó descalificar la medida cautelar adoptada en su momento respecto del procesado..., que fue oportunamente confirmada por la alzada...” (CSJN, in re “Lema, Jorge Héctor c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, del 20-3-03).

En la mencionada causa Gerbaudo, se dijo que: “con respecto al planteo referente a la responsabilidad del Estado Nacional, resultan aplicables las consideraciones formuladas en el voto concurrente de los jueces Fayt, Petracchi y Belluscio en la causa de Fallos: 318:1990, al que cabe remitirse brevitatis causae, y según el cual la indemnización por la privación de la libertad durante el proceso no debe ser reconocida automáticamente a consecuencia de la absolución sino sólo cuando el auto de prisión preventiva se revele como incuestionablemente infundado o arbitrario, mas no cuando elementos objetivos

hayan llevado a los juzgadores al convencimiento relativo, obviamente, dada la etapa del proceso en que aquél se dicta de que medió un delito y de que existe probabilidad cierta de que el imputado sea su autor” (CSJN, in re “Gerbaudo, José Luis c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, del 29-11-2005).

Con todo, no se ha demostrado la nulidad ni arbitrariedad del auto que ordenó la prisión preventiva, más allá de las diferentes ponderaciones que se hicieran del decisorio del Juez de grado que se enmarcan además en la provisoriedad que supone la evaluación de una medida cautelar, y de la elevación a juicio que realizara el Fiscal.

Para finalizar el análisis no puedo dejar de abordar aunque más no sea en forma breve, la extensión que ha tenido la prisión preventiva del Sr. Fabián Yoni González: Así, sin desconocerse las garantías convencionales dispuestas al respecto en la CADH, en lo atinente a la duración de la prisión preventiva puede apreciarse que el plazo no violó las normas legales vigentes.

En efecto, la Ley Nacional 24.390 (Mod. por Ley Nro. 25.430) reglamenta la citada garantía constitucional, conforme expresamente lo estipula su artículo 19.

Establece en el ARTICULO 1º “La prisión preventiva no podrá ser superior a dos años, sin que se haya dictado sentencia. No obstante, cuando la cantidad de los delitos atribuidos al procesado o la evidente complejidad de la causa hayan impedido el dictado de la misma en el plazo indicado, éste podrá prorrogarse por un año más, por resolución fundada, que deberá comunicarse de inmediato al tribunal superior que correspondiere, para su debido contralor.” (Cf. Artículo sustituido por art. 1º de la Ley N° 25.430 B.O. 01/06/2001, el resaltado me pertenece). Y como ya se dijera, tampoco se ha demostrado la nulidad ni arbitrariedad del auto que ordenó la prisión preventiva, más allá de las diferentes ponderaciones que hicieran el Juez de grado y el Tribunal de apelación, que se enmarcan además en la provisoriedad que supone la evaluación de una medida cautelar, como es la analizada.

No obsta a ello que el actor, luego de desarrollada la investigación, pueda formular en la demanda consideraciones acerca de su inocencia y criticar la hipótesis inculpativa, ya que dichas argumentaciones justamente se pueden producir sobre la base de las pruebas que se incorporaron trabajosamente a la causa penal.

De todos modos, no debe interpretarse que se niega ab initio la posibilidad de que el Estado sea responsabilizado en casos de privaciones de la libertad de los individuos, pero sí se requiere que se expliciten y acrediten los presupuestos para arribar a dicha conclusión.

Por lo expuesto entiendo que, del complejo contexto procesal y probatorio que ha sido analizado y conforme los extremos contenidos en las normas aplicables para la resolución del presente, la demanda no puede prosperar, y he en consecuencia el rechazo de la misma se impone.

B) CARES RÍOS NICOLASA DEL CARMEN Y OTRO C/ PROVINCIA DE RÍO NEGRO S/ ORDINARIO.(EXPTE. 27329/2008).

I. Sin perjuicio de la descripción del iter procesal que se realizara al inicio de la presente, cabe brevemente recordar los puntos salientes en los que ha quedado trabada la Litis:

Los Sres. Cares Ríos, Nicolasa del Carmen y Opazo Garrido, Juan de Dios, a través de apoderado, reclaman a la Provincia de Río Negro la suma de pesos trescientos mil (\$300,000,00), o lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos. Los mencionados son progenitores de quien en vida fuera Yanet del Carmen Opazo, y su reclamo se fundamenta en la que entienden como falta de cumplimiento del servicio de justicia por el deficiente ó nulo accionar de la demandada en la determinación de quien o quienes fueron el o los autores del hecho delictivo que tuvo como consecuencia el fallecimiento de su hija.

Cabe recordar el hecho que compone la plataforma fáctica del reclamo, se da bajo circunstancias que no han podido esclarecerse, en las que la hija de los actores -Yanet-, junto a Claudina Kilapi, regresaban a sus hogares situados en el mismo vecindario, y que inesperadamente un sujeto arremetió contra ellas a sus espaldas causándoles heridas de bala a ambas. Las víctimas fueron asistidas de urgencia en el hospital local, pero al día siguiente se produjo el deceso de Yanet.

Frente a ese marco fáctico entienden que por la deficiente actuación del Fiscal y Juez de la causa, no ha sido posible encontrar a los responsables del hecho relatado, y en su virtud se han visto privados de su derecho al esclarecimiento de la verdad e imposición de una sanción ejemplar a los responsables del hecho.

Hacen suyo lo argumentado por la Sra. Procuradora General de la Provincia y miembros del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, en cuanto le endilgan errores, torpezas y omisiones al Juez de instrucción y Fiscal de la causa “Kielmasz Claudio Rodolfo s/ homicidio y tentativa de homicidio” (Exppte. N°8774-8-1993), que tramitó por ante el Juzgado de Instrucción Penal N° 8 de Gral. Roca.

Alegan que el Juez se apresuró en sobreseer al Sr. Kielmasz para luego imputar como autor de los disparos al Sr. Fabián Yoni González, y que luego de ello -en la causa- se

determinó que el arma disparada no sería de González, sino de Kielmasz a quien ya no podría juzgarse en virtud del principio non bis in ídem. De igual modo tampoco sería posible juzgar a González como instigador, ya que habría sido sobreseído por no haber podido comprobarse su relación con el hecho.

Concluyen que a raíz de la errónea imputación de los mencionados, el desenlace de la causa se dio con la absolución de los mismos dictada por la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti, lo que fuera confirmado por sentencia Casatoria. Citan jurisprudencia aplicable al presente, fundan en derecho, y peticionan una indemnización en concepto de daño moral.

II. A fs. 72/79, se presenta Provincia de Río Negro por intermedio de su apoderado y con patrocinio letrado a contestar demanda, y solicita su total rechazo con costas a la actora.

Niegan las afirmaciones vertidas en el escrito de demanda que no sean expresamente reconocidas en su responde, y alegan que el escrito de demanda recae en imprecisiones técnicas al momento de adjudicarle responsabilidad al Estado, y reprocha a la actora por no haber precisado o referenciado debidamente los requisitos necesarios para la configuración de la responsabilidad aludida. Entiende que la actora le carga a la demandada una responsabilidad administrativa, teniendo en vista que la omisión que se le imputa se encuentra dentro de la función administrativa. Que se trataría de una responsabilidad extracontractual, dado que lo que se procura imputar es una omisión en el poder de policía y en la policía. Hace una enumeración de los presupuestos necesarios para la procedencia de la responsabilidad del Estado (producción de un daño o perjuicio, atribución de los daños a la persona jurídica estatal a la cual pertenece el órgano que lo ocasionó, nexo causal, factor de atribución), y concluye que a su entender en este caso la actora se estaría basando en el factor de atribución de falta de servicio. Detalla los requisitos necesarios para que exista responsabilidad del Estado por omisión de control y argumenta que en este caso no hay daño directo por parte del Estado, siendo insuficiente la obligación de control para generarla. Sostiene que la actora en modo alguno ha acreditado el funcionamiento defectuoso o irregular del servicio conforme lo ha exigido la Corte Suprema en el precedente citado. Y por último afirma que en ninguna manera se encuentra acreditada la relación de causalidad existente entre el daño moral reclamado y la pretensa omisión en el ejercicio del poder de policía de control y en función de lo manifestado peticiona se rechace la demanda incoada en su contra.

III. A fs. 103/114 se presenta mediante gestor procesal el Dr. Luis Galeano, a contestar la citación efectuada por Provincia de Río Negro y la demanda interpuesta solicitando su rechazo, con costas a la actora. Niega todos y cada uno de los hechos alegados por los accionantes, y niega haber sido fiscal cuando se inició la causa por el homicidio de Yanet Opazo, y menciona que la fiscal interviniente fue la Dra. Margarita Carrasco.

Expone que durante la etapa de instrucción las primeras 24/48 hs. son cruciales para la investigación, sin embargo el asumió el rol dos años después del hecho (agosto de 1995), por lo que no tuvo participación en la investigación inicial. Relata que de acuerdo al Régimen Procesal vigente en aquella época, la instrucción de la causa se le adjudicaba al Juez, y la participación del Fiscal era mínima, casi decorativa (la bastardilla me pertenece). Afirma que en su actuación como fiscal de la causa, el hecho se investigó sin soslayarse paso procesal alguno y que su trabajo lo realizó en base a las pericias y medios técnicos con que se contó en aquellas circunstancias y de acuerdo al estado de la ciencia y desarrollo tecnológico, y que todo lo actuado fue convalidado por las dos Cámaras que intervinieron en grado de apelación. Señala el fiscal que en todo momento intentó convocar a la familia Opazo, quien mantuvo una cerrada negativa a colaborar con la causa. Observa que la opinión de la procuración no indica en concreto cuales han sido los errores cometidos, las pruebas que se han dejado de ofrecer y producir. Enumera diligencias ofrecidas, y en general refiere al modo en que discurrió el proceso penal. Aclara que no hubieron nuevas pruebas ni sospechosos en la causa, hasta que a principios del año 1998 por el acaecimiento de un triple crimen en Cipolletti, surgía Kielmasz como sujeto sospechado relacionado con el hecho ocurrido en 1993 contra Yanet Opazo y Claudina Kilapi.

Disiente con lo sostenido por la actora, basado en que en la causa penal no han existido testigos directos que puedan individualizar quien efectuó los disparos contra las víctimas, como tampoco quienes hayan presenciado el momento en que González le entregara el arma al autor material con el fin de matar a las víctimas. Manifiesta que la suma reclamada por los actores es excesiva.

IV. A fs.113/114 se presenta Juan Torres con patrocinio letrado a contestar la citación y la demanda interpuesta, y solicita su total rechazo.

En primer lugar manifiesta que los actores desconocen las causas a las que hacen referencia. Cita pasajes del escrito de demanda en los que se evidenciaría tal hecho. Efectúa consideraciones respecto al concepto de error judicial, con cita de jurisprudencia y doctrina.

Se expide en contra de lo argumentado por las actoras alegando que incurren en un error de interpretación. En su defensa alega que las decisiones tomadas en su rol de Juez a cargo del Juzgado de Instrucción N°8 de la II Circunscripción Judicial han sido convalidados por órganos superiores, tanto por la Cámara del Crimen como por el Superior Tribunal de Justicia, también consentidas por el Ministerio Público Fiscal. Recalca que las actoras pudieron y debieron petitionar, impugnar e interponer los recursos que considere oportunos, para lo que debió constituirse en parte querellante para ejercer sus derechos y facultades otorgadas por ley para la defensa de sus intereses, limitándose en cambio a realizar a través del presente una crítica al accionar del Juez de Instrucción. Para finalizar solicita que se rechace la demanda interpuesta en su contra, con la correspondiente imposición de costas.

V. Sobre la responsabilidad del Estado por falta de servicio y específicamente por la irregularidad u omisión en la prestación del servicio de justicia.

La cuestión debe ser analizada dentro de la tradicional estructura de la responsabilidad del Estado por falta de servicio.

En tal sintonía y de modo expreso los actores manifiestan que el reclamo que canalizan a través de la presente acción tiene su fundamento "...en la falta de cumplimiento del servicio de justicia (art. 1112 del C. Civil) por el deficiente o nulo accionar de la justicia ante el acaecimiento de tal terrible hecho... tendiente el mismo a dilucidar quien o quienes fueron él o los autores materiales e instigadores...".

Para que se configure la responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio deben reunirse los siguientes requisitos: a) el Estado debe incurrir en una falta de servicio; b) la actora debe haber sufrido un daño cierto; y c) debe existir una relación de causalidad adecuada entre la conducta u omisión estatal impugnada y el daño cuya reparación se persigue (CSJN, Fallos: 328:2546; 332:2328; 333:1623; entre otros).

Como expresa una importante jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal, quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe hacer en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido y es responsable de los perjuicios que cause su incumplimiento o ejecución irregular (CSJN, Fallos: 315:1892; 320:1999; 329:3065, entre otros).

La idea de la falta de servicio encuentra su fundamento en la aplicación del artículo 1112 del Código Civil y traduce una responsabilidad extracontractual del Estado en el ámbito del derecho público que no requiere como fundamento de derecho positivo recurrir al artículo 1113 del Código Civil por no tratarse la comprometida de una

responsabilidad indirecta- toda vez que la actividad de los órganos, funcionarios o agentes del Estado, realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen, ha de ser considerada propia de éste, el que debe responder de modo principal y directo por las consecuencias dañosas (CSJN, Fallos: 306:2030; 331:1690, entre otros).

Esa responsabilidad directa basada en la falta de servicio y definida por la Corte como una violación o anormalidad frente a las obligaciones del servicio regular, entraña una apreciación en concreto que toma en cuenta la naturaleza de la actividad, los medios de que dispone el servicio, el lazo que une a la víctima con el servicio y el grado de previsibilidad del daño. Dicho con otras palabras, no se trata de un juicio sobre la conducta de los agentes, sino sobre la prestación del servicio (CSJN, Fallos 332:2328).

A su vez, en el supuesto de omisión estatal, el Estado responde por no hacer aquello que debe hacer, es decir, incumple con un deber legal de hacer o cumple de modo irregular con ese mandato (Balbín, Carlos, Tratado de Derecho Administrativo, t. IV pág. 232).

En tal sintonía, la omisión será causa cuando la acción esperada hubiere probablemente evitado el resultado, es decir, la relación causal se establece juzgando la incidencia que el acto debido, de ser realizado, hubiera tenido con respecto al resultado o a su evitación (Lorenzetti, Ricardo, Notas sobre la responsabilidad civil por omisión, Rosario, Zeus, t. 33-D, p. 55).

Retomando, se debe probar ese funcionamiento irregular o falta de servicio, sin cuya concurrencia no es posible hacer responder patrimonialmente al Estado.

Más aún: “La falta de servicio, aun prescindiendo de la culpabilidad de los agentes, conserva la connotación propia de los factores subjetivos, pues indica que la función estatal ha sido reprochable, y ello la convierte en merecedora de ‘sanción’ resarcitoria. Es que la ‘faute de service’ (voz que significa ‘culpa de servicio’), aunque independice la responsabilidad de la Administración de la culpa individual de los funcionarios, se configura siempre ante un evento ilícito, irregular, anormal o defectuoso en el servicio de que se trate, calificaciones que guardan más parentesco con el juicio de reproche de la responsabilidad subjetiva que el título jurídico de la atribución objetiva.” (Sáenz, Juan Ignacio, “Bases del régimen de responsabilidad del Estado en la Argentina: teorías, fundamentos y presupuestos de procedencia” en Aberastury, Pedro, dir., Responsabilidad del Estado, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2007, pág. 85).

Entonces, más allá de la postura tradicional que la sitúa como una responsabilidad objetiva y directa, requiere indefectiblemente en términos propuestos por la propia

CSJN la acreditación de la irregularidad, anormalidad o defecto en el servicio de que se trate: En esa línea lo primero que debe entonces verificarse es si se encuentra efectivamente acreditada la irregularidad del servicio, que se denuncia “ausente o irregularmente prestado”.

Acto seguido subyace el interrogante acerca de si en el caso ¿puede pensarse que la falta de esclarecimiento, esto es la imposibilidad de haberse encontrado a un responsable por el trágico suceso acaecido, puede pensarse como una irregularidad, anormalidad u omisión en el servicio de justicia?

VI. Para principiar el abordaje debe aclararse que sólo si se partiese del supuesto de pensar al servicio de justicia -servicio de justicia de investigación- como una obligación de resultado, podría arribarse sin mayor hesitación a la conclusión de que efectivamente existió una irregularidad, aunque en rigor de verdad ya no se trataría de una irregularidad -propriadamente dicha-, sino mas bien un incumplimiento en el resultado (Que estaría configurado por el de encontrar a un determinado culpable).

Pero, si como fuera dicho, lo que se debe ponderar -partiendo de la base de cual era el servicio comprometido u obligado- es el derrotero de las actuaciones y las pruebas suministradas para poder determinar el modo en el que el servicio se ha prestado, teniendo en cuenta las condiciones de modo tiempo y lugar, no puede desde el vamos afirmarse que la falta de esclarecimiento -per se- del hecho, hace incurrir al Estado demandado en un supuesto de responsabilidad por falta de servicio.

Ya ha sido analizado, en oportunidad de abordar la causa “GONZALEZ FABIAN YONI Y OTROS C/ PCIA DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO. EXPTE. 28384/2009”, el transito procesal que involucrara a las actuaciones penales llevadas adelante.

Se dijo allí que, más allá del tiempo de duración del proceso -que también fuera abordado, pero que para este análisis carece de relevancia-, desde la faz investigativa y puntualmente en lo relacionado con uno de los elementos fundamentales como lo es la determinación del autor del hecho, la cuestión ha sido por demás compleja atento a las particulares características del caso: En ese sentido resulta muy gráfico el dato relevante de que la investigación ha insumido nueve cuerpos de expedientes, y han sido realizadas nueve pericias balísticas con la finalidad de determinar el arma que disparó el tiro, y así la autoría, pero sin que haya sido posible alcanzar una coincidencia unánime en el resultado de las mismas.

Conforme se extrae del análisis de los referidos cuerpos que componen las actuaciones penales, las distintas pericias balísticas se fueron produciendo conforme avanzaba el

estado del proceso y de acuerdo a las situaciones procesales que surgían, esto es frente al dictado de la falta de mérito, o por pedido de la querrela (Cf. fs. 876/7), o por pedido del Defensor General (Cf. fs. 938), etc.

Sin ánimo de repetir, pero en el entendimiento de que resulta relevante para este punto, cabe recordar que conforme las constancias de las actuaciones penales, que he tenido a la vista, surge que:

A fs. 298, el 23/12/1993 se decreta la falta de mérito de Fabián Yoni González en orden a los delitos por los que oportunamente se le recepcionara declaración indagatoria, y se dispone su libertad. A fs. 574/577 fue dictado el procesamiento y prisión preventiva de Claudio Rodolfo Kielmasz como autor prima facie responsable del delito de homicidio en concurso real con el delito de homicidio en grado de tentativa por parte del Juez Juan Torres. A fs. 584/588 el fiscal Galeano solicita la elevación a juicio del imputado Kielmasz en orden al delito de homicidio y homicidio en grado de tentativa. A fs. 592/593, con relación a la situación procesal de Fabián Yoni González y Raúl Marcelo Seguel, el Fiscal Luís Galeano sostiene que a su entender deben mantenerse las faltas de mérito dispuestas a fs. 130/132 y 296/298 hasta tanto se dicte sentencia definitiva en los presentes. Agrega que, sobreseer en esta instancia a Seguel y González daría pie a que uno o ambos de éstos una vez en el debate- confesaran lisa y llanamente su autoría en el hecho del cual ya habrían sido sobreseídos y en consecuencia el tribunal de juicio debería absolver a Kielmasz y por el principio de non bis in ídem Seguel y González resultaría impunes a la ley. A fs. 594 el Juez Juan Torres comparte en un todo el dictamen emitido por el Fiscal Galeano. A fs. 601/604 la cámara 3ra. en lo criminal declaró la nulidad del auto de procesamiento y prisión preventiva dispuesto con anterioridad, de la requisitoria de elevación a juicio y del auto que dispone la clausura de la instrucción. A fs. 615/616 el Juez Juan Torres, a raíz de la nulidad del auto de procesamiento y de la requisitoria de elevación a juicio dictada por la Cámara en lo Criminal, dicta la falta de mérito de Kielmasz. A fs. 698/704 el Juez Juan Torres revoca la falta de mérito oportunamente dictada con relación a Kielmasz y dicta su sobreseimiento con relación al delito de homicidio en concurso real con el delito de homicidio en grado de tentativa. A fs. 904 y ante el pedido realizado por la parte querellante se procede a dictar la detención de Fabián Yoni González. A fs. 911 se declara su rebeldía y se dispone su captura, la que se efectivizó a fs. 918. A fs. 965/970, el Juez Torres con fecha 13/09/2005 se revoca la falta de mérito que anteriormente se había dispuesto y se dicta el procesamiento y prisión preventiva para Fabián Yoni

González en orden al delito de homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real en carácter de partícipe necesario. Para así decidir en su sentencia del entendió que “...González fue el inductor que determinó a otro a cometer el hecho investigado voluntad que al aportar el arma con el que se disparó a las víctimas estuvo dirigida a la provocación de un delito concretamente determinado, sin embargo no se requiere una total precisión jurídica del hecho. Habiendo aportado en la etapa de preparación del hecho principal una contribución sin la cual el delito no hubiera podido cometerse...” “Por lo expuesto el suscripto...siguiendo la convicción conforme el sistema de la sana crítica racional, en orden a la declaración de certeza de la participación del imputado, basándome no sólo en las pruebas directas como las pericias-, sino también en elementos de convicción indirectos, como son los indicios ..., y en particular los posteriores al hecho, sostengo la participación necesaria de Fabián Yoni González en el delito de homicidio en concurso real con lesiones graves.”.

Puntualmente, con relación a las pericias balísticas sostuvo que: “...siguiendo las reglas de la sana crítica, ante la existencia de informes y resultados multívocos, contradictorios e inciertos, y ante la posibilidad razonable de reiterarlos, en ejercicio de la discrecionalidad se produjeron nuevas pericias... Por lo que sin ser vinculantes los dictámenes periciales correspondiendo al suscripto decidir cual de las pericias merece credibilidad para adoptarla, de conformidad con lo dicho es que considero válidas las que concluyen que el proyectil extraído del cuerpo de Opazo fue disparado por el revolver marca Páspas modelo Bagual, calibre 22 corto n 355483”. “Por lo expuesto ...sostengo la participación necesaria de Fabián Yoni González en los delitos de homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real. Por lo que corresponde en este acto resolver la situación procesal del nombrado, dictando su procesamiento... RESUELVO: 1. Revocar la falta de merito obrante a fs. 296/298 2. Dictar el PROCESAMIENTO Y PRISIÓN PREVENTIVA de Fabián Yoni González ...” (Cf. Resolución Interlocutoria Nro. 239 Folio 541 en Autos: “OPAZO, Yanet (víctima) s/HOMICIDIO KILAPI, CLAUDIN A (víctima) s/TTVA. HOMICIDIO” Expte. 8.774-VIII-93). A fs. 986/995 la Cámara Primera en lo Criminal de General Roca a través de la Resolución Interlocutoria Nro. 395 folio 979-988 confirmó el auto de procesamiento y prisión preventiva dictada con fecha 13-09-2005. A fs. 1021/1031 el fiscal Luis Galeano requiere la citación a juicio de Fabián Yoni González en orden al delito de Homicidio y Homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real en carácter de partícipe necesario. A fs. 1473/1522 vta. Obra la sentencia dictada por la

Cámara I en lo Criminal de la IV Circunscripción Judicial (Cipolletti), mediante la cual se dicta la absolución de Fabián Yoni González con relación a los delitos de homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en carácter de partícipe primario: A tal fin fundamentalmente se tiene en cuenta la pericia que el tribunal encargara bajo la tecnología denominada “Sistema Integrado de Identificación Balística” (IBIS), encomendada en la República de Chile. Conforme lo expresado en los considerando de la sentencia (Nro. 058, Folio 297, Tomo II, de fecha 02-10-2016) “...el sistema IBIS estableció relación de identidad con el proyectil incriminado y con todos los proyectiles que fueron disparados con el revolver marca Bagual, calibre 22 corto con numeración suprimida secuestrado en la causa Nro. 28.274/97/XII ó sea el comúnmente mencionado como perteneciente a Claudio Rodolfo Kielmasz, descartando cualquier relación con el revolver 22 marca Bagual Nro. 355.483 individualizado como el perteneciente a Fabián Yoni González.”, y agrega “Resulta concluyente y pone de relieve la “objetividad” de los resultados obtenidos mediante la utilización del sistema IBIS...”.

La sentencia fue recurrida a través del correspondiente recurso de casación tanto por el Fiscal Galeano (Cf. fs.1530/1553), como por la querellante Kilapi Figueroa Claudina Del Carmen (Cf. 1563/1569).

A fs. 1582/1594 obra el dictamen de la Procuración General de la Provincia de Río Negro quien dictamina que deben ser rechazados los recursos de casación presentados. A fs. 1604/1638 obra la sentencia dictada por el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro (22-06-2007), mediante la cual se rechazan los recursos de casación interpuestos por parte del Sr. Fiscal Galeano y la querellante Kilapi, y se confirma la sentencia Nro. 58 dictada el 2-10-2006 por la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti. A fs. 1657/8 obra el acta celebrada en la oportunidad de iniciarse el juicio de la verdad, que ha sido rechazado por las partes convocadas.

El análisis se complementa con el detalle y determinación de las pericias balísticas desarrolladas:

La pericia obrante a fs. 223/225, realizada por el Of. Miguel Pérez de la Policía de Río Negro, se concluye que: “1. El arma de fuego tipo revolver calibre 22 corto, marca Bagual Nro. 355483, ha sido disparado, no determinándose la data de los disparos; 2. El proyectil enviado a peritación fue disparado por el arma objeto de pericia...” (Cf. fs. 225 en autos: “González, Fabián Yoni Homicidio y Homicidio en grado de ttva.” Expte. 199/CR-2005). La pericia glosada a fs. 357/371, practicada por el perito Lic. Raúl Justel, del Departamento de Criminalística de la Provincia de Neuquén, determina que:

“1. Existe un alto grado de probabilidad de que el proyectil deformado enviado haya sido disparado por el revolver Pasper Bagual Cal. 22 C. Nro. 355483 recibido para examen”. A fs. 653/655 el perito amplió sus consideraciones en declaración testimonial y estimó ese grado de probabilidad en un 70 u 80 %”. La pericia obrante a fs. 411/412 fue realizada por el Comisario Rogelio Antonio González, Jefe División Balística de la Policía Federal Argentina, en la que se concluye que: “1) El proyectil incriminado calibre 22, corto extraído del cuerpo de quien en vida fuera Yanet del Carmen Opazo ha sido disparado por el revolver de doble acción, calibre 22, corto, marca Bagual, de numeración eliminada, ofrecido para estudio.” La pericia obrante a fs. 637/643 fue realizada por los peritos 1er. Alférez Manuel Omar Gareis y Alférez Javier Eduardo Desideri del Departamento Criminalístico División Balística (Bs. As) y determinaron que: “1) Que el estado de deformación que presentan los campos y macizos del proyectil incriminado no permiten realizar una pericia de comparación a los efectos de determinar a qué arma pertenecen. 2) Que en base a lo expresado en el punto anterior, no resultaba factible su confrontación con los proyectiles indubitados obtenidos con el revolver calibre 22 corto, marca: Bagual, Número: 355.483.” La pericia obrante a fs. 666/669 practicada por el Of. PPal. Oscar N. Méndez de la Policía de Río Negro, a quien se le remitieron dos armas (revolver calibre 22 marca Bagual sin numeración y revolver calibre 22 marca Bagual con numeración 355.483, y un proyectil incriminado), en la que concluye que: “1. El proyectil enviado en calidad de Incriminado, conserva área suficiente en calidad y cantidad lo que lo hacen apto para cotejo; 2. Ninguna de las armas enviadas para estudio fue la autora del disparo del proyectil Incriminado objeto del presente estudio...4. Atento al peso actual del proyectil incriminado, considerando una lógica pérdida de masa, corresponde al calibre 22 corto.” La pericia obrante a fs. 883/884 y 887/894, suscripta por el Oficial Inspector Javier Abedini, Técnico Superior en Balística Forense, perteneciente a la Dirección Delegación Departamental de la Policía Científica La Plata, dispuso que el proyectil peritado ha pasado a través del ánima rayada del cañón del arma de fuego marca Pasper, modelo Bagual, Nro. 355.483; También se peritó el otro revolver secuestrado en Causa Nro. 28.274-XII, concluyéndose que el proyectil no fue disparado por dicha arma”.

Puntualmente bajo el punto IV CONCLUSIONES se dictaminó que: “1) El proyectil es apto para cotejo.- 2)El proyectil de causa ha pasado a través del ánima rayada del cañón del arma de fuego marca PASPER, modelo BAGUAL, N 355.483...3) La deformación que presenta el proyectil se debe a haber atravesado o rozado una superficie de relativa

dureza, asimismo y desconociendo las circunstancias de su obtención es difícil poder ser taxativo ante un requerimiento como éste, pese a ello y sin tener el informe médico, se le es consultado a los testigos sobre su obtención, por lo cual se podría inferir que la deformación aludida ha sido producida como consecuencia de impactar sobre el cráneo y el cerebro de la víctima para luego detener su recorrido por pérdida de su energía cinética, pero es necesario un informe médico autopsial como para ser más específico...”.

La pericia que corre por cuerda al 5to. Cuerpo, agregada por providencia obrante a fs. 963, realizada a petición de la defensa por el Lic. Enrique Jorge Frete, el proyectil incriminado sometido a estudio de comparación, fue disparado por el revolver marca Pasper, modelo Bagual, nro. 355.483. La pericia que corre por cuerda al 3er. cuerpo corre agregada pericia realizada por el Of. Ppal. Ramón Medel, perito en balística perteneciente al Gabinete Balístico, Departamento Criminalística, Superintendencia de Investigaciones de la Policía de Neuquén la que concluye que los proyectiles ofrecidos como incriminados y testigo con mas los testigos obtenidos en ese gabinete, han sido disparados por el arma tipo revólver calibre 22, corto, marca, Pasper, modelo Bagual, con numeración suprimida, secuestrada en Causa Nro. 28.274-97 que se instruye en el Juzgado de Instrucción Nro. XII de Gral. Roca.

Una última pericia, encargada por el Tribunal actuante, bajo la tecnología denominada “Sistema Integrado de Identificación Balística” (IBIS), encomendada en la República de Chile, conforme la cual se estableció relación de identidad con el proyectil incriminado y con todos los proyectiles que fueron disparados con el revolver marca Bagual, calibre 22 corto con numeración suprimida secuestrado en la causa Nro. 28.274/97/XII (mencionado como perteneciente a Claudio Rodolfo Kielmasz), y se descartando cualquier relación con el revolver 22 marca Bagual Nro. 355.483 (señalado como el perteneciente a Fabián Yoni González. (Cf. fs. 1314/1335 del expediente penal).

En definitiva la prieta síntesis de lo que ha sido el proceso penal que insumiera más de 9 cuerpos, sumados a las 9 pericias balísticas que se realizaron, da una pauta de las circunstancias del caso en estudio.

VII. Ahora bien, conforme doctrina actual de la CSJN, para responsabilizar al Estado por omisión es necesario que haya incurrido en la omisión de un servicio concreto, razonablemente exigido de acuerdo a las circunstancias del caso (CSJN, Fallos 329:3966).

Por ello debe analizarse con detenimiento cuál es el deber estatal, es decir su contenido

y contorno, de acuerdo a las circunstancias del caso.

Y precisamente con arreglo a estas pautas, cabe adelantar que los elementos colectados y recientemente analizados son ilustrativos de que no existió una omisión en el servicio prestado, como así tampoco una notable deficiencia con una entidad tal que alcance para endilgarle al Estado Provincial la responsabilidad que se pretende.

En definitiva, no se encuentra acreditada con suficientes niveles de plausibilidad la falta de servicio en que incurrió la Provincia a través del servicio de justicia (por el deficiente ó nulo accionar en la determinación de quien o quienes fueron el o los autores del hecho delictivo que tuvo como consecuencia el fallecimiento de su hija), de modo tal que pueda determinarse gravísimas deficiencias en el funcionamiento (investigación del hecho por parte de los funcionarios públicos del Fiscal y del Juez de la causa, conforme las circunstancias de tiempo, modo y lugar), que tengan una relación de causalidad adecuada entre el daño denunciado y la conducta impugnada (irregular prestación del servicio de justicia).

De otro modo, no resulta probable pensar que de haber funcionado de manera distinta el servicio de justicia, de acuerdo a los parámetros razonables y esperados para la investigación y dilucidación de una causa tal compleja como la que ha sido objeto de cuestionamiento, se hubiera arribado a otro resultado y por lo tanto no haberse producido el daño que se denuncia.

VIII. Pero además, no puede dejar de advertirse, atento a la carga argumentativa que la pretendiente coloca en su escrito de demanda y mediante la cual se ocupa de cargar la responsabilidad en su totalidad a la actuación del Juez y Fiscal de la causa, que conforme surge del análisis detallado de las actuaciones penales, son ellos quienes en definitiva determinaron e impulsaron el procesamiento y prisión preventiva de Kielmasz y González, previendo incluso en la oportunidad de sostener el Fiscal Galeano la conveniencia de mantener la falta de mérito dispuestas atento a que de lo contrario y por aplicación del principio non bis in idem podría producirse un supuesto de impunidad en el futuro, del siguiente modo:

A fs. 574/577 se dictó el procesamiento y prisión preventiva de Claudio Rodolfo Kielmasz como autor prima facie responsable del delito de homicidio en concurso real con el delito de homicidio en grado de tentativa por parte del Juez Juan Torres. A fs. 584/588 el fiscal Galeano solicita la elevación a juicio del imputado Kielmasz en orden al delito de homicidio y homicidio en grado de tentativa. A fs. 592/593, con relación a la situación procesal de Fabián Yoni González y Raúl Marcelo Seguel, el Fiscal Luís

Galeano sostiene que a su entender deben mantenerse las faltas de mérito dispuestas a fs. 130/132 y 296/298 hasta tanto se dicte sentencia definitiva en los presentes. Agrega que, sobreseer en esta instancia a Seguel y González daría pie a que uno o ambos de éstos una vez en el debate- confesaran lisa y llanamente su autoría en el hecho del cual ya habrían sido sobreseídos y en consecuencia el tribunal de juicio debería absolver a Kielmasz y por el principio de non bis in ídem Seguel y González resultaría impunes a la ley. A fs. 594 el Juez Juan Torres comparte en un todo el dictamen emitido por el Fiscal Galeano. A fs. 965/970, el Juez Torres con fecha 13/09/2005 se revoca la falta de mérito que anteriormente se había dispuesto y se dicta el procesamiento y prisión preventiva para Fabián Yoni González en orden al delito de homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real en carácter de partícipe necesario. Para así decidir en su sentencia del entendió que “...González fue el inductor que determinó a otro a cometer el hecho investigado voluntad que al aportar el arma con el que se disparó a las víctimas estuvo dirigida a la provocación de un delito concretamente determinado, sin embargo no se requiere una total precisión jurídica del hecho. Habiendo aportado en la etapa de preparación del hecho principal una contribución sin la cual el delito no hubiera podido cometerse...” “Por lo expuesto el suscripto...siguiendo la convicción conforme el sistema de la sana crítica racional, en orden a la declaración de certeza de la participación del imputado, basándome no sólo en las pruebas directas como las pericias-, sino también en elementos de convicción indirectos, como son los indicios ..., y en particular los posteriores al hecho, sostengo la participación necesaria de Fabián Yoni González en el delito de homicidio en concurso real con lesiones graves.”.

Puntualmente, con relación a las pericias balísticas sostuvo que: “...siguiendo las reglas de la sana crítica, ante la existencia de informes y resultados multívocos, contradictorios e inciertos, y ante la posibilidad razonable de reiterarlos, en ejercicio de la discrecionalidad se produjeron nuevas pericias... Por lo que sin ser vinculantes los dictámenes periciales correspondiendo al suscripto decidir cual de las pericias merece credibilidad para adoptarla, de conformidad con lo dicho es que considero válidas las que concluyen que el proyectil extraído del cuerpo de Opazo fue disparado por el revolver marca Páspas modelo Bagual, calibre 22 corto n 355483”. “Por lo expuesto ...sostengo la participación necesaria de Fabián Yoni González en los delitos de homicidio y homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real. Por lo que corresponde en este acto resolver la situación procesal del nombrado, dictando su

procesamiento... RESUELVO: 1. Revocar la falta de merito obrante a fs. 296/298 2. Dictar el PROCESAMIENTO Y PRISIÓN PREVENTIVA de Fabián Yoni González ...” (Cf. Resolución Interlocutoria Nro. 239 Folio 541 en Autos: “OPAZO, Yanet (víctima) s/HOMICIDIO KILAPI, CLAUDINA (víctima) s/TTVA. HOMICIDIO” Expte. 8.774-VIII-93).

A fs. 986/995 la Cámara Primera en lo Criminal de General Roca a través de la Resolución Interlocutoria Nro. 395 folio 979-988 confirmó el auto de procesamiento y prisión preventiva dictada con fecha 13-09-2005. A fs. 1021/1031 el fiscal Luis Galeano requiere la citación a juicio de Fabián Yoni González en orden al delito de Homicidio y Homicidio en grado de tentativa con alevosía en concurso real en carácter de partícipe necesario.

Es decir que, lejos de encontrarse una actitud de desprecio por aquellas cuestiones que se señalan y por el esclarecimiento de la verdad, parece que justamente dentro de la línea de investigación que llevaban avanzaron e intentaron dentro del marco procesal lo que entendían acertado y, de hecho, hasta con confirmación de la alzada, aunque con posterioridad la cuestión no prosperara.

Y que luego, la aplicación de los propios parámetros convencionales, que son citados por el propio STJRN en la casi totalidad de los votos de sus integrantes, que no permiten un nuevo juzgamiento, limitando la cuestión al mencionado juicio de la verdad.

Por las razones expuestas, considero que corresponde proceder al rechazo de la demanda interpuesta contra la Provincia de Río Negro, como así también con relación a los citados bajo el supuesto contemplado en el art. 54 de la Constitución Provincial, y conforme lo dispuesto por el art. 57 del mismo cuerpo normativo.

C) KILAPI CLAUDINA DEL CARMEN C/ PCIA DE RIO NEGRO S/DS. Y PS. EXPTE. 28354/2008:

I. Resta analizar la pretensión que titulariza Claudina del Carmen Kilapi, quien demanda por falta de servicio de justicia (por deficiente o nulo accionar de la justicia) en la investigación del hecho que la tuvo como víctima de tentativa de homicidio y lesiones.

La actora, que se presenta con idéntico patrocinio letrado y expone la misma plataforma jurídica que lo hicieran los Sres. Cares Ríos, Nicolasa del Carmen y Opatzo Garrido, Juan de Dios, solicita en concepto de indemnización el monto de pesos trescientos mil (\$300.000,00), o lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos.

Tal como lo hicieran los mencionados actores en el expediente acumulado “CARES RIOS NICOLASA DEL CARMEN Y OTRO C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO”(EXPTE. 27329/2008), imputa responsabilidad al Estado en virtud de no cumplir éste sino de manera irregular los deberes y obligaciones impuestos a sus órganos de conformidad a lo establecido por la Constitución Nacional, leyes, reglamentos, etc.

II. Ahora bien tal como se señalara, la demanda entablada guarda identidad en su planteo con la que ya fuera objeto de análisis en el extenso tratamiento que se realizara en el punto anterior (B), en la causa “CARES RIOS NICOLASA DEL CARMEN Y OTRO C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO”, de modo tal que por una cuestión de economía procesal, cabe tener por reproducido todo el análisis y fundamentos allí expuestos.

III. Al análisis y conclusiones que se tienen por reproducidas, cabe agregar lo expuesto por el STJRN en la sentencia dictada en el expediente penal en cuanto indica, con relación al recurso de casación interpuesto por la actora, que: “...Tales exigencias son de importancia relevante e igualmente exigibles a la parte querellante particular, toda vez que la hipótesis fáctica que contiene la acusación para la elevación a juicio de cada parte procesal determina y circunscribe su actividad de tal modo que sobre ella incide toda actividad ulterior: la defensa del imputado, la prueba, la discusión, la incriminación y la decisión definitiva del tribunal de juicio. Atento los fundamentos expuestos, la parte querellante dejó de ejercer su derecho a acusación en la etapa de elevación a juicio y por tanto precluyó su posibilidad de procurar una incriminación en el proceso penal examinado (art. 18 C.Nac), por lo que debe ser rechazado su recurso de casación...”. (Cf. fs. 1613).

IV. Entonces, una vez más puede señalarse que no sólo no se advierte ni surge de las constancias existentes la indicada actitud de desprecio por el esclarecimiento de la verdad que se sindicaba por parte de los funcionarios actuantes, sino que como se señalara, aún con la excesiva extensión de plazos que el proceso penal ha implicado por cierto impropios y susceptibles de ser mejorados-, y conforme las particularidades de la causa, tengo que de los elementos existentes surge que en la línea de investigación que llevaban adelante los funcionarios a cargo de la investigación y juzgamiento, avanzaron e intentaron dentro del marco procesal aquello que entendían acertado, contando incluso con una primera confirmación de la alzada, aunque con posterioridad la cuestión no prosperara.

Por las razones expuestas, habré de pronunciarme también por el rechazo de la demanda interpuesta contra la Provincia de Río Negro, como así también con relación a los citados bajo el supuesto contemplado en el art. 54 de la Constitución Provincial, y conforme lo dispuesto por el art. 57 del mismo cuerpo normativo.

Costas: En cuanto a las costas de la totalidad de los procesos acumulados, sin perjuicio de no desconocer la regla existente en la materia impuesta por el art. 68 del CPCC, esto es la aplicación del principio objetivo de la derrota, en el presente entiendo que el apartamiento de la misma se impone, precisamente, por las particulares circunstancias que han sido señaladas a lo largo del profuso estudio realizado, que concluye con el rechazo de las pretensiones intentadas.

Así, entiendo prudente y ajustado a ley que las costas de todos los procesos se impongan en el orden causado.

Por todo ello FALLO:

I. Rechazar las acciones por daños y perjuicios deducida por (i) Fabián Yoni González, Susana Antiñir, por sus propios derechos y en representación de sus hijos Alexander Junior, Emanuel, Melani Giselle, Jonathan Lucas y Antonella Araceli; (ii) Sres. Cares Ríos, Nicolasa del Carmen y Opazo Garrido, Juan de Dios y (iii) Claudina del Carmen Kilapi, contra la Provincia de Río Negro por las razones esgrimidas en los respectivos considerandos.

II. Las costas las impongo en el orden causado (Cf Art. 68 parr. 2do. del C.P.C.C.).

III. Atento lo dispuesto por los arts. 20, 35 y concs. de la Ley G 2212, corresponde:

A. Autos: “González Fabián Yoni y otros c/ Prov. de Río Negro s/ ordinario” (Expte. 28384/2009): Determinar la base regulatoria en la suma de \$ 1.057.388.

Regúlense los honorarios de la letrada de los actores, Dra. Marta E. Cranzi, como patrocinante hasta fs. 131 y como apoderada desde fs. 145, en la suma de PESOS SETENTA Y SEIS MIL CIENTO TREINTA Y UNO (\$ 76.131) (M.B. x 12% /3 etapas x 1 etapa + 40% correspondiente a la segunda y tercer etapa), los del letrado patrocinante, Dr. Matías Vidovic, desde fs. 167 hasta la finalización, en la suma de PESOS OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS NOVENTA (\$ 84.590) (M.B. x 12% /3 etapas x 2da. y 3er. Etapa), del Dr. Juan Pablo Martín, como apoderado de la demandada, en la suma de PESOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS (\$ 42.296) (40% de lo regulado a su patrocinante), y los de su letrada patrocinante, Dra. Liliana C. Stafforini, en la suma de PESOS CIENTO CINCO MIL SETECIENTOS CUARENTA (\$ 105.740) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas), los

del letrado patrocinante del Luis Galeano, Dr. Roberto G. Joison, en la suma de PESOS CIENTO CINCO MIL SETECIENTOS CUARENTA (\$ 105.740) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas), y los del letrado patrocinante de Juan Rodolfo Torres, Dr. Miguel Parra Segura, en la suma de PESOS CIENTO CINCO MIL SETECIENTOS CUARENTA (\$ 105.740) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas), dejándose constancia que para efectuar tales regulaciones se han tenido en consideración la naturaleza, extensión y resultado de las tareas cumplidas en autos por los beneficiarios (conf. Arts. 6, 8, 9, 10, 20, 39 y conc. De la L.A.) (M.B. \$ 1.057.388).

Asimismo, regúlense los honorarios de los peritos intervineitnes, Dr. Claudio E. Schoua, en la suma de PESOS CINCUENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS SETENTA (\$ 52.870) y de la licenciada Verónica de los Angeles Murias, en la suma de PESOS SETENTA Y CUATRO MIL VEINTE (\$ 74.020), dejándose constancia que para efectuar tales regulaciones se han tenido en consideración la naturaleza, extensión y complejidad de las pericias presentadas en autos (conf. arts. 5, 18 y conc. de la Ley 5069).

B. Autos: “Cares Rios, Nicolasa del Carmen y otro c/ Provincia de Río Negro s/ Ordinario” (Expte. 27329/2008): Determinar la base regulatoria en la suma de \$ 300.000.

Regúlense los honorarios del letrado apoderado de los actores, Dr. Mariano A. Rossi, en la suma de PESOS TREINTA Y TRES MIL SEISCIENTOS (\$ 33.600) (M.B. x 12% + 40% /3 etapas x 2 etapas), de la letrada apoderada de la demandada, Dra. Liliana C. Stafforini, en la suma de PESOS DOCE MIL (\$ 12.000) (40% de lo regulado al patrocinante), los de su letrado patrocinante, Dr. Juan Pablo Martín, en la suma de PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas), los del letrado patrocinante del Luis Galeano, Dr. Roberto G. Joison, en la suma de PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas) , y los del letrado patrocinante de Juan Rodolfo Torres, Dr. Miguel Parra Segura, en la suma de PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas), dejándose constancia que para efectuar tales regulaciones se han tenido en consideración la naturaleza, extensión y resultado de las tareas cumplidas en autos por los beneficiarios (conf. Arts. 6, 8, 9, 10, 20, 39 y conc. de la L.A.) (M.B. \$ 300.000).

Asimismo, regúlense los honorarios de la perito interviniente, Lic. Patricia Inés Martínez Llenas, en la suma de PESOS DIECIOCHO MIL (\$ 18.000), dejándose constancia que para efectuar tal regulación se han tenido en consideración la naturaleza,

extensión y complejidad de la pericia presentada en autos (conf. arts. 5, 18 y conc. de la Ley 5069).

C. Autos: Kilapi Claudina del Carmen c/ Prov. de Río Negro s/ daños y perjuicios” (Expte. 28354/2008): Determinar la base regulatoria en la suma de \$ 300.000.

Regúlense los honorarios del letrado apoderado de la actora, Dr. Mariano A. Rossi, en tal carácter por la primer etapa y en el doble carácter en la segunda, en la suma de PESOS VEINTIUN MIL SEISCIENTOS (\$ 21.600) (M.B. x 12% /3 etapas x 2 etapas y 40%), los de su letrada patrocinante, Dra. Cecilia Saraceni, en la suma de PESOS DOCE MIL (\$ 12.000) (M.B. x 12% / 3 etapas x 1 etapa) , de la letrada apoderada de la demandada, Dra. Liliana C. Stafforini, en la suma de PESOS DOCE MIL (\$ 12.000) (40% de lo regulado al patrocinante), los de su letrado patrocinante, Dr. Juan Pablo Martín, en la suma de PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas), los del letrado patrocinante del Luis Galeano, Dr. Roberto G. Joison, en la suma de PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas) , y los del letrado patrocinante de Juan Rodolfo Torres, Dr. Miguel Parra Segura, en la suma de PESOS TREINTA MIL (\$ 30.000) (M.B. x 15% /3 etapas x 2 etapas), dejándose constancia que para efectuar tales regulaciones se han tenido en consideración la naturaleza, extensión y resultado de las tareas cumplidas en autos por los beneficiarios (conf. Arts. 6, 8, 9, 10, 20, 39 y conc. de la L.A.) (M.B. \$ 300.000).

Asimismo, regúlense los honorarios de la perito interviniente, Lic. Patricia Inés Martínez Llenas, en la suma de PESOS DIECIOCHO MIL (\$ 18.000), dejándose constancia que para efectuar tal regulación se han tenido en consideración la naturaleza, extensión y complejidad de la pericia presentada en autos (conf. arts. 5, 18 y conc. de la Ley 5069).

Extráigase copia de la presente, y previa certificación por parte de la Actuaría, agréguese a los autos “González Fabián Yoni y otros c/ Prov. de Río Negro s/ ordinario” (Expte. 28384/2009) y “Kilapi Claudina del Carmen c/ Prov. de Río Negro s/ daños y perjuicios” (Expte. 28354/2008).

Notifíquese por Secretaría.

Regístrese.