

**IPP 12399/I**

**Número de Orden:173**

**Libro de Interlocutorias nro:16**

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los seis **días** **del mes de agosto del año dos mil catorce**, reunidos en su Sala de Acuerdos los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, Doctores **Gustavo Angel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou (art. 440 del C.P.P.)** para dictar resolución en I.P.P. **nro. 12.399/I caratulada "W. M. s/ Inc. de Apelación"** y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), resulta que la votación debe tener lugar en este orden **Barbieri y Soumoulou**, resolviendo plantear y votar las siguientes:

#### **C U E S T I O N E S**

**1ra.) ¿Es justa la resolución apelada?**

**2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?**

#### **V O T A C I Ó N**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI, DICE:** Interpone recurso de apelación el Sr. Defensor Particular -Dr. Juan Manuel Martínez, a fs. 10/14-, contra la resolución dictada por la Sra. Jueza a cargo del Juzgado de Garantías nro. 4 Departamental -Dra. Marisa Promé a fs. 1/7-, por la que dispuso la prisión preventiva del imputado W..

El recurrente expresa tres motivos de agravios. En primer término cuestiona la valoración de la prueba sobre la autoría de su asistido en el hecho investigado. Sostiene que la identificación de M. mediante el cotejo de los rastros papilares hallados -sobre un televisor que se encontraba en la casa donde ocurriera el hecho- con los que conforman la base de datos del sistema A.F.I.S., resulta insuficiente para tener por acreditada la autoría del nombrado. Considera que, para acceder al grado

de probabilidad exigido, debió -por lo menos- cotejarse el rastro hallado en el lugar, con las huellas dactilares de M., para verificar que efectivamente exista esa correspondencia.

Cuestiona, citando un fallo dictado por esta Sala en la causa nro. 10820/I en fecha 12/11/12, la fiabilidad de esa identificación. Apoya su argumento en la forma en la que se conforma la base de datos del sistema A.F.I.S. que, por ser meramente nominal, no permite aseverar que el rastro obrante en esa base con el nombre de su asistido, efectivamente le pertenezca; la sola identificación por ese medio no resulta suficiente para afirmar la autoría del encartado.

Su segundo agravio se dirige a cuestionar la forma en que se habría efectuado la notificación a los testigos ofrecidos por M., como evacuación de citas en su declaración de fs. 61 y vta., ofrecimiento reiterado por su defensa técnica a fs. 74 y a fs. 75. Considera que el proceder del Ministerio Público Fiscal, sólo intentado contactar telefónicamente al testigo, es insuficiente para considerar evacuada la cita ofrecida por el encartado (art. 318 del C.P.P.).

Por último, cuestiona la valoración de los peligros procesales realizada por la Jueza A Quo, considerando que no ha tenido en cuenta que su asistido se presentó voluntariamente en el Comisaría, donde fue aprehendido, luego de que se realizara un allanamiento en su domicilio y se ordenara su detención. Agrega que aún cuando la Jueza ha hecho referencia al bien jurídico protegido por la norma vulnerada, sólo habría valorado la pena en expectativa para estimar los peligros procesales.

**Analizados los agravios del recurrente y el contenido del decisorio apelado, considero que asiste razón a la defensa en lo relativo a la carencia de elementos de convicción suficientes sobre la autoría del imputado como para justificar la prisión preventiva dispuesta -tal como he entendido en el precedente citado por el impugnante-, lo que tornará abstractos los agravios restantes (Arts. 146 y 157 inc. 3 del C.P.P.). Por ello, propondré al acuerdo la revocación del auto recurrido, disponiendo el cese de la prisión preventiva que**

**viene sufriendo y su inmediata libertad en esta causa** (Art. 147 del C.P.P.).

De acuerdo a la hipótesis de la acusación, que ha compartido la Magistrada, **la participación de M. en el hecho se acreditaría – principalmente- en virtud del hallazgo de huellas dactilares (que le corresponderían al nombrado) sobre un televisor** que se ubicara en la cocina del inmueble donde se produjo el desapoderamiento denunciado por la víctima (fs. 17/18 y fs. 14/15).

**Tal rastro -a través del sistema A.F.I.S.- pudo vincularse con la persona que se encuentra identificada en la base de datos de ese sistema como M.** (fs. 14/15). Ese es el **único elemento** incorporado a la investigación que permite vincular al imputado con el delito, y así lo ha valorado la Sra. Jueza de Grado.

**Al momento de prestar declaración en los términos del art. 308 del C.P.P.** -a fs. 61/61 vta.-, el procesado negó su participación, sosteniendo que el día de los sucesos se encontraba trabajando junto a otras dos personas, siendo que al finalizar sus tareas se fue a su casa.

Ante **estas manifestaciones, y teniendo especialmente en cuenta la forma en que fue creado el sistema de identificación A.F.I.S. y la manera en que se conforma la base de datos** sobre la que se realiza el cotejo de las huellas levantadas en las escenas de hechos delictivos, considero que, **sin contarse con una comparación dactiloscópica entre el rastro hallado en el lugar del hecho y las huellas dactilares del efectivamente detenido**, no puede afirmarse -concluyentemente- que el rastro hallado en el lugar del robo coincida con el indubitado de M.; así se impide tener por acreditada su autoría en el hecho, con el grado de probabilidad exigido por el legislador provincial para la imposición de la prisión preventiva (Art. 157 del C.P.P.).

Entiendo, respecto al grado de acreditación y certeza que aportan las identificaciones mediante el sistema A.F.I.S. y tal como he expresado en

causas (del registro de este Cuerpo) nro. 9230/I rta. del 5/07/11 y nro. 9881/1, rta. el 24/11/11, que **-tal como la propia Sección A.F.I.S. expresamente advierte- ese organismo no informa los antecedentes personales de los identificados, ni tampoco corrobora la identidad filiatoria de las personas; sólo establece identidades dactiloscópicas de cotejos realizados entre rastros de origen dactilar obtenidos en el lugar de los hechos, con las huellas que se encuentran cargadas en la base de datos de su sistema.**

Es decir que los rastros que se encontraron en el lugar del hecho han sido cotejados, y han presentado similitudes, con las huellas obrantes en la base de datos que originariamente se registraron como pertenecientes a -quien se hizo llamar en un proceso- W. M., **no habiéndose determinado -en esta causa-, que el rastro hallado tenga concordancia con la impronta digital del aquí imputado M.** debiendo tenerse presente que los procesos penales se siguen a personas y no a nombres.

Así, la determinación concluyente respecto a la correspondencia entre las huellas digitales de quien se encuentra privado de la libertad en estos autos y el rastro objeto de cotejo, **sólo podría obtenerse** (con un altísimo grado de probabilidad, acorde al desarrollo actual de la técnica), **a través de una diligencia pericial realizada por un experto dactiloscópico** que compare ambas muestras (ver en este sentido Carlos F. Reisz, Identificación Dactiloscópica - Qué es el sistema AFIS, en <http://www.forodeseguridad>).

Debe destacarse que (tal como lo vemos en la práctica) esa experticia lleva muy poco esfuerzo y término de producción, pues puede efectivizarse en la propia Delegación de Policía Científica de nuestra ciudad, o incluso -a través de un perito- en sede el Ministerio Público Fiscal. Más aún, si se tiene en cuenta que el encartado se encuentra privado de la libertad en esta causa a disponibilidad del Sr. Agente Fiscal desde hace casi dos meses, alojado en la Unidad Penal nro. 4 del Servicio Penitenciario Provincial, también ubicada en esta ciudad.

Me permito agregar, que lo que parece sólo una hipótesis, ha conllevado a una errónea detención en este Dpto. Judicial en la I.P.P. 8718/10 de la U.F.I.J. 7, la que se había fundado sólo en la identificación nominal que aporta el sistema A.F.I.S. (por lo que se demuestra en la práctica el tenor de los intereses que pueden verse afectados con la identificación incompleta como la que existe en autos).

Así, con ese único dato, que no permite garantizar la efectiva correspondencia entre el rastro hallado y la persona concreta que resulta imputada, no puede fundarse la participación en un hecho que justifique una medida cautelar tan gravosa como la que importa la prisión preventiva (así digo también que bien podría convalidarse al inicio de una investigación cuando aún no se pudo hallar el sospechoso, pero actualmente es una demasía).

Por lo expuesto considero que no existen, por el momento, elementos de convicción suficientes para tener por acreditada la autoría de W. M. en el hecho que se le imputa, con el grado de probabilidad exigido por el art. 157 del C.P.P., por lo que, no encontrándose cumplidos los requisitos necesarios para disponer la prisión preventiva del imputado, corresponde revocar el auto recurrido y disponer el cese de la prisión preventiva que viene sufriendo el nombrado, ordenando su inmediata libertad en esta causa (art. 147 y ccdds. del C.P.P.).

**A LA MISMA CUESTIÓN EL DR. SOUMOULOU, DICE:** Adhiero al sufragio emitido por el **Dr. Barbieri** por compartir sus fundamentos.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. BARBIERI, DICE:** Atento el resultado alcanzado en la cuestión precedente corresponde disponer la inmediata libertad en esta causa de W. M., haciendo cesar su prisión preventiva (arts. 146 inc. 1ero., 147, y 157 inc. 3 del C.P.P.), debiéndose enviar sin más trámite a la instancia de origen para hacer efectiva la medida y a los fines de la prosecución del trámite.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL DR. SOUMOULOU DICE:** Adhiero al sufragio del **Dr. Barbieri**.

**Con lo que terminó el acuerdo que firman los Sres.**

**Jueces nombrados.**

### **RESOLUCIÓN**

Bahía Blanca, 6 de agosto de 2014.

**Y Vistos; Considerando:** Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto **que no es justa la resolución apelada** de fs. 1/7.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede, **SE RESUELVE: HACER LUGAR AL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por el Señor Defensor Particular, Dr. Juan Manuel Martínez, y revocar la resolución apelada de fs. 1/7, disponiendo el **cese de la prisión preventiva que viene sufriendo W. M.**, por no considerarse debidamente acreditada su participación en el ilícito investigado (art. 157 inc. 3ero. a "contrario sensu" del C.P.P.), **ordenando su inmediata libertad en esta causa** (Arts. 146 inc. 1, 147 y 157 inc. 3 del Código Procesal Penal).

Agregar copia certificada de la presente resolución a la causa principal, I.P.P. nro. 10189/14.

Notificar por oficio al Sr. Fiscal General Dptal. con copias de la resolución.

Y atento lo resuelto (con respecto a la media cautelar), remítase sin más trámite a la instancia de origen la incidencia junto a los principales, para que **hagan efectiva la libertad en esta causa** y practiquen las notificaciones al Sr. Defensor Particular y a su representado.