

**Expediente I.P.P. dieciséis mil tres**

**Número de Orden:**\_\_\_\_\_

**Libro de Interlocutorias nro.**\_\_\_\_\_

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los cinco días del mes de abril del año dos mil dieciocho, 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 Ángel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou (art. 440 del C.P.P.) para dictar resolución en la **I.P.P. Nro. 16.003/I** del registro de este Órgano caratulada: "**C.,A.D. s/ robo agravado**"; y practicado que fue el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resultó 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 SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI DICE:** Interpone recurso de apelación la Sra. Auxiliar Letrada de la Unidad de Defensa nro. 5 Departamental -Dra. Luciana Juricich- a fs. 172/174 y vta., contra la resolución dictada por la Sra. Jueza de Garantías -Dra. Marisa Promé de fs. 167/169 y vta.-, por la que dispuso la prisión preventiva de Á.D.C..

Se agravia por entender que no existe prueba suficiente para justificar el dictado de la cautelar, en tanto se contaría solamente con "...el dudoso reconocimiento realizado por las víctimas y claras incongruencias que surgen de las descripciones realizadas del imputado...".

Destaca que, de acuerdo a lo que relataron las damnificadas, el autor llevaba puesto un caso de motocicleta y que lo único que podía verse eran sus manos, no habiendo podido divisar el rostro del agresor.

Explica que, si bien una de las víctimas dijo poder reconocerlo por su contextura física, la descripción que ofreció: persona de 1,70 mts de contextura gruesa, no gordo, resulta por demás genérica.

Además sus referencias, no serían coincidentes con la brindada por la testigo S. -a fs. 5- quien manifestó que era de 1.80 mts. aproximadamente de estatura y de contextura delgada, agregando que tenía ojos oscuros y grandes. Remarca la recurrente que esta testigo a fs. 13/14, refirió que era una persona alta de 1.85 mts y "muy flaco", que solo le vio la ropa oscura y que cree poder reconocer a la persona pero no a la ropa, siendo que al momento de la exhibición de fotografías declaró que se trataba de una persona robusta, confrontando la descripción que realizó en oportunidades previas.

En relación a lo declarado por la víctima, en cuanto a que días más tarde pudo reconocer las prendas -oscuras y gastadas- y el casco de moto que llevaba un hombre que vio parado frente a su negocio, como las que usara el autor al momento del hecho, siendo que se trataba de una persona robusta en la parte de arriba y delgada en la parte inferior; la impugnante advierte que "...no tiene ningún sentido que la persona que cometió el hecho vaya a los pocos días al mismo lugar y con la misma ropa y el mismo casco...".

Cuestiona, a su vez, el reconocimiento de las ropas secuestradas del domicilio de su asistido, por considerar que se trata de prendas muy comunes, sin características particulares, y señala que la víctima reconoció solamente la campera como la utilizada al momento de la sustracción, mientras que la testigo S. reconoció con firmeza sólo las zapatillas y "cree" reconocer la campera; ello evidenciaría, a su entender, incongruencias entre las declaraciones.

Respecto del reconocimiento en rueda del imputado, por parte de la víctima, sostiene que "...la víctima nunca vio la cara del autor de los hechos y solo infiere que se trata de mi asistido por su contextura física y por alguna ropa gastada..." (fs. 173 vta.).

Destaca, asimismo, la falta de correspondencia entre las testigos, en cuanto la víctima expresó que el agresor llevaba puesto un casco con su visor bajo y la testigo presencial S. que llevaba el visor levantado y que pudo verle los ojos.

Refiere, como conclusión, que "...las víctimas reconocen a quien vieran días después fuera del negocio, pero que nada indica que sea el autor de los hechos...". Solicita se ordene la libertad.

Analizados los agravios expuestos y el contenido de la resolución apelada, propondré al acuerdo hacer lugar al recurso y revocar la decisión dictada por la Sra. Jueza de Garantías a fs. 167/170, por entender que el conjunto de evidencias reunidas carece de la solidez necesaria para justificar -por el momento- la privación de la libertad de A.D.C..

Especialmente, destaco que el material probatorio cargoso está conformado -exclusivamente-, por dos testigos presenciales, quienes no han resultado coincidentes en sus referencias (en lo que a la autoría de A.D.C. respecta), siendo que además sus señalamientos se han relacionado con un atracador que llevó adelante su conducta con su rostro oculto por un casco de motocicleta. Lo expuesto y ante la carencia de intermediación que este órgano posee en la presente etapa procesal, dificulta la obtención de información que -tal vez- podría ser mas nutrida ante la percepción directa de las distintas declaraciones, realizadas bajo el examen y contraexamen de las partes, lo que influye en la valoración (reitero máxime cuando son los únicos medios de convicción con entidad de cargo).

En ese sentido, cobra relevancia la falta de consistencia entre las declaraciones testimoniales en lo que hace la altura del autor, a la forma en que

llevaba el visor del casco, y -principalmente- el hecho de que ninguna de las dos personas que presenciaron el robo hayan podido ver el rostro del agresor o alguna característica física distintiva, más allá de su altura o su porte, que, de acuerdo a los testimonios, oscila entre 1.70 mts. y 1.85 mts., y entre una persona robusta o gruesa (2 vta.) y una delgada (fs. 5 vta.) o muy flaca (fs. 13 vta.).

Esa falta de correspondencia entre los testimonios respecto de las únicas características físicas del autor que podrían aportar, evidencia una endeble fiabilidad en el contenido de sus descripciones, ya que, más allá de no poder ver su rostro ni su cabello, las únicas dos referencias que aportan las testigo (la altura y las dimensiones corporales) no son coincidentes.

Las inconsistencias señaladas y la poca información descriptiva que aportan los testimonios, que destaco han sido íntegramente recibidos en sede policial sin participación de funcionarios del Ministerio Público Fiscal, afecta -a su vez-, la fiabilidad de los reconocimientos (de fs. 55, 57, 153 y 154), puesto que no poseerían el sustento suficiente para considerarlos sólidos, y para justificar -sólo con ellos- la privación de la libertad del imputado, en tanto han señalado e identificado a una persona cuyo rostro no pudieron ver al momento del hecho, solo por su contextura física. Ello mengua su fuerza probatoria o, por lo menos, la torna insuficiente para el dictado de una medida de la gravedad que posee la prisión preventiva.

Así, la carencia de mayores datos sobre las características físicas del autor, las discordancias de las descripciones ofrecidas, como el escaso tiempo que duró el contacto entre las víctimas y el atracador, afectan la fiabilidad de los reconocimientos y de los testimonios, de cuya credibilidad -aclaro- no existen razones para dudar (pero una cosa es afirmar que no mientan, y la otro es qué merito se obtiene con sus dichos).

Ello sin dejar de hacer notar la sorprendente actividad llevada adelante en los reconocimientos en rueda de fs. 153/154 donde por petición de la defensa, se

efectivizaron con las personas "sentadas" ante la diferencia de altura entre ellas. Ello (más allá de la justificación de la oposición de la defensa y de la decisión de la Fiscalía actuante en hacerle lugar) mengua sin dudas el merito que se obtiene del resultado positivo; es que si se iba a tratar de identificar a un sospechoso por la altura y contextura física (teniendo en cuenta que nadie vio su rostro por el casco que utilizó), pues mal puede llevarse adelante de una manera que justamente impide diferenciar esa característica.

En lo que hace a la identificación de las prendas que llevaba el agresor, la víctima describió a fs. 2 vta. como "...campera color negra rompe viento, pantalón negro rompe viento con bolsillo roto, la ropa como vieja, las zapatillas deportivas, color negro como de mucho uso...". Por su parte la testigo S. a fs. 5 vta., refirió que "...le parece que estaba vestido de color oscuro..."; esas referencias, dada la generalidad de esas características, como las de las prendas secuestradas, impiden asignar a los reconocimientos efectuados (a fs. 43 y 45) el peso probatorio necesario para justificar la autoría de A.D.C. en el hecho.

Nótese que la víctima, que reconoció las prendas que llevaba una persona cerca de su negocio días después del hecho, dato a partir del cual -por referencias de una policía que dijo haber visto a A.D.C. vestido ese día de manera similar- se lo vinculó a esta causa; al serle exhibidas las ropas secuestradas solamente reconoció la campera exhibida, como aquella que habría usado el autor, la que -es importante remarcarlo- es una prenda sin ninguna seña particular, lisa y negra, y por lo tanto, similar (o muy parecida) a muchas otras camperas de ese tipo.

Por otro lado, testigo presencial S., no pudo reconocer con seguridad esa campera, habiendo reconocido, sin embargo, las zapatillas.

Es decir, que ninguna ropa fue reconocida con certeza por las dos testigos, ya que cada una reconoció una prenda distinta; esto apuntala lo explicado en relación a la generalidad y fungibilidad que tienen -en particular-, la campera y las

zapatillas secuestradas (ver fs. 44); y que afecta, en el sentido que he señalado en este voto, la fiabilidad de esos reconocimientos e impacta en el peso probatorio que puede asignarse.

Entiendo, entonces, que no puede considerarse justificada la imposición de una privación de la libertad -aun como medida cautelar- solamente sobre la base de esos reconocimientos, que -recuerdo- no han sido siquiera coincidentes en qué prenda es la que identificaban como usada por el autor del hecho, habiendo señalado una de las testigos, solamente, la campera y la otra, solamente, las zapatillas.

Así, tratándose exclusivamente de prueba testimonial recibida exclusivamente en sede policial, sin participación del Ministerio Público Fiscal ni de la defensa, y ante la falta de inmediatez que se posee en esta instancia; las diversas cuestiones señaladas menoscaban la solidez que se ha adjudicado a las declaraciones y reconocimientos de las víctimas, en los que la acusación pretende respaldar la hipótesis sobre la autoría de A.D.C.. Resulta insuficiente para justificar la grave afectación de derechos que implica para el imputado el trámite del proceso privado de la libertad.

Respondo entonces por la negativa.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:** por idénticos fundamentos sufrago en igual sentido que el Doctor Barbieri.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:** Teniendo en cuenta el resultado alcanzado al tratar la encuesta anterior corresponde hacer lugar al recurso interpuesto y revocar la resolución apelada de fs. 167/169 y vta., por la que se dispuso la prisión preventiva del imputado A.D.C., disponiendo su inmediata libertad, que deberá hacer efectiva el órgano de primera instancia, previo verificar que no existan otros impedimentos o anotaciones a disposición de otros órganos jurisdiccionales.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:** sufragio igual sentido que el Doctor Barbieri.

Con lo que terminó este acuerdo que firman los señores Jueces nombrados.

## **R E S O L U C I Ó N**

Bahía Blanca, abril 5 de 2.018.

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

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede **ESTE TRIBUNAL RESUELVE:** hacer lugar al recurso interpuesto y revocar la resolución apelada de fs. 167/169 y vta., por la que se dispuso la prisión preventiva del imputado A.D.C., disponiendo su inmediata libertad en este proceso (arts. 146, 148, 157, 171, 210, 421, 439 y ccdtes. del Código Procesal Penal).

Notificar en esta incidencia al Sr. Fiscal General librando el oficio a esos fines y remitir sin más trámite todas las actuaciones al Juzgado de Garantías actuante, para que haga efectiva la libertad dispuesta (previa constatación de que no existan anotaciones a disposición de otros organismos Jurisdiccionales), donde deberá anotarse al justiciable y a su representante legal.