

Expediente Nro. catorce mil doscientos cinco.

Número de Orden: _____

Libro de Sentencias nro.: _____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veintitrés días del mes de febrero 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 Angel Barbieri, Pablo Hernán Soumoulou y Guillermo Alberto Giambelluca, para resolver en la **I.P.P. 15.427/I** caratulada: "**T.,F.H. por Robo**", y practicado que es el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resulta que la votación debe tener lugar en este orden **Soumoulou, Barbieri y Giambelluca** (Magistrado éste último que intervendrá en caso de disidencia), resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿Es justo el veredicto y sentencia apelado?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I O N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR SOUMOULOU, DICE: El veredicto y sentencia de fs. 199/203, dictado por el señor Juez en lo Correccional nº Dos de esta ciudad, Dr. Gabriel Luis Rojas, condenó a F.H.T., a la pena de un año y seis meses de prisión, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de robo, en los términos del art. 164 del Código Penal.

El citado decisorio, resultó impugnado por el señor defensor oficial, Dr. Pablo Radivoy, mediante el pertinente recurso de apelación que luce agregado a fs. 211/215.

El mismo fue interpuesto en debido tiempo y forma, conteniendo la indicación de los motivos de agravio y sus fundamentos, siendo el pronunciamiento pasible de ser atacado por el medio elegido; de manera que resulta admisible (arts. 439, 2º párrafo, 441 2º párrafo –según ley 13.812- y 442 del CPP.).

En concreto, el recurrente denuncia como agravio la absurda valoración probatoria efectuada por el juez "a quo", lo que lleva a la violación de los arts. 1, 151, 210, 367, 371 y 373 del C.P.P..

Con cita de precedentes pertenecientes a este Cuerpo, sostiene que la pericia dactiloscópica realizada en la causa no arroja certeza sobre la intervención de su asistido en el hecho, pues la misma no se practicó con las huellas digitales remitidas por la fiscalía a fs. 156, sino que por el contrario se volvió a realizar el estudio con las existentes en el sistema Afis, tal como se informa en el estudio acompañado a fs. 166/168.

De allí que en la pericia realizada durante el término de instrucción suplementaria decretada en la instancia de grado, se volvió a incurrir en el mismo error que el cometido en la etapa de instrucción.

Por ello, sostiene que, dado que el referido sistema (Afis) se conforma con una base de datos nominal, no puede afirmarse con la certeza necesaria que el rastro hallado en el lugar del hecho pertenezca a T..

Abocándome al único agravio denunciado por el recurrente (art. 434 del C.P.P.), me apresuro en señalar que el recurso ha de ser acogido favorablemente.

La solución que propongo al acuerdo es idéntica a la adoptada en la I.P.P. nº 14.617 de este Cuerpo.

Me explico. Conforme la hipótesis de la acusación, que ha compartido el "a quo", la autoría de T. en el hecho se acreditaría únicamente con el hallazgo de huellas dactilares (que le corresponderían al nombrado) sobre una botella marca "Dr. Lemon" hallada en el lugar vacía y que la damnificada había dejado en la heladera

junto a otras bebidas de la misma marca, las que al regresar a la vivienda pudo comprobar que no se encontraban más en el interior del refrigerador.

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 F.H.T. (fs. 52/54 y fs. 166/168). Ese es el único elemento que sustenta la condena.

Como ha sostenido este Cuerpo en anteriores pronunciamientos con voto inicial del Dr. Barbieri, (ver entre otras I.P.P. n° 12.399; I.P.P. 10.820), "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 indubitable del encartado; así se impide tener por acreditada su autoría en el hecho, con el grado de certeza apodíctica que requiere el presente estadío procesal.

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- F.T., no habiéndose determinado -en esta causa-, que el rastro hallado tenga concordancia con la impronta digital del aquí imputado, 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>)."

Ello es lo que trató de efectuarse con la medida dispuesta a fs. 138, vta. ap. "c" y diligenciada a fs. 166/168, oportunidad en que se acompañaron las huellas digitales del encartado (ver fs. 162/164), pero que no fueron utilizadas para la comparación, conforme lo informado a fs. 166/166 vta., pues nuevamente se utilizaron las impresiones digitales cargadas en el Afis. Tal omisión, es la que sella la suerte de la acusación.

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 sostenerse la condena que viene recurrida.

Con este alcance, voto por la negativa.

A LA MISMA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: Adhiero, por sus fundamentos, al voto del Dr. Soumoulou, votando en idéntico sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO:

Teniendo en cuenta el resultado alcanzado al tratar la cuestión anterior, corresponde revocar la sentencia de fs. 199/203, absolviendo de culpa y cargo a F.H.T. del delito de robo (arts. 209, 210, 421, 439, 442 y concs. del C.P.P.), sin costas (art. 530 del CPP).

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: adhiero, por sus fundamentos, al voto del Dr. Soumoulou, votando en idéntico sentido.

Con lo que terminó el acuerdo que firman los señores jueces nombrados.

S E N T E N C I A

Bahía Blanca, febrero 23 de 2.018.-

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto: Que no es justo el veredicto y sentencia apelado.

Por estos fundamentos este **TRIBUNAL RESUELVE**: hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el señor defensor oficial, Dr. Pablo Radivoy a fs. 211/215 y, **REVOCAR** el veredicto y sentencia de fs. 199/203, absolviendo de culpa y cargo a F.H.T. respecto del delito de robo (arts. 209, 210, 373, 440, 442 y concs. del C.P.P.).

Notificar. Hecho, devolver al Juzgado de Origen.