



*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 60775/2015/TO1/CNC1

Reg. n° 519/2017

En la ciudad de Buenos Aires, a los 27 días del mes de junio de 2017, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Eugenio C. Sarrabayrouse, Daniel Morin y Horacio L. Días, asistidos por la secretaria actuante Paula Gorsd, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto por la defensa de **B P** en la presente causa n° CCC 60.775/2015/TO1/CNC1, caratulada "**P, B** s/ recurso de casación", de la que **RESULTA:**

**I.** El Tribunal Oral en lo Criminal n° 16, el 19 de abril de 2016 (fs. 238), resolvió "...**I.- CONDENAR a B P** de las demás condiciones personales mencionadas en autos, a la pena de **CINCO AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES Y COSTAS** en orden al delito de **robo agravado por haber sido cometido con armas** en calidad de autor (arts. 12, 19, 29 inc. 3°, 40, 41, 45 y 166 inc. 2° del Código Penal y 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación)...". Los fundamentos de esta decisión obran a fs. 239 / 248.

**II.** Contra esta sentencia, el defensor público oficial, Lucas Tassara, interpuso recurso de casación (fs. 249 / 262), concedido por el *a quo* a fs. 263 y al que la Sala de Turno de esta Cámara le imprimió el trámite previsto por el art. 465, CPPN (fs. 269).

**III.** La defensa de **P** fundó el recurso en ambos incisos del art. 456, CPPN. Distinguió los motivos que a continuación se resumen.

**1. Agravios dirigidos a cuestionar la valoración de la prueba**

**a.** Entre el requerimiento de elevación a juicio y el hecho que la sentencia consideró probado existían discordancias sobre el



modo en que fue abordada la víctima.

La reconstrucción del suceso efectuada por el tribunal *a quo* carecía de respaldo en la prueba producida durante el debate; en realidad, ella abonaba la hipótesis del imputado sobre que sólo se trató de una gresca.

En ese sentido, criticó la valoración realizada de la declaración de **C** durante el debate atento a que se contradecía con lo dicho en la instrucción, en especial sobre cómo se desarrollaron los hechos. Entendió que si bien la sentencia tomó nota de esta cuestión, resultó más que una simple *diferencia en algunos aspectos* como afirmó el tribunal. Consideró que el relato del denunciante no fue coherente, eficaz ni sólido sobre cómo y dónde se produjo la agresión y el modo en que fue provocada.

Como contrapartida, se remitió a la exposición del imputado: **P** explicó que todo se trató de una pelea en un bar entre dos personas alcoholizadas, que la víctima era un “transa” que llegó al local, le faltó el respeto y luego trató de agredirlo en el baño y que él se defendió. El defensor concluyó que esta versión era la que se presentaba como una “...hipótesis altamente probable...” frente a la prueba producida (fs. 255).

**b.** Luego, analizó los testigos que presenciaron el hecho, ponderados en la sentencia.

En primer lugar, criticó el valor que se le otorgó a la declaración de Caporaletti por cuanto la sentencia afirmó que su versión “...no parece desarticulada con la hipótesis acusadora...”.

Sin embargo, el testigo en ningún momento refirió que vio a **P** sustraerle algo a **C**, ni que tuviera un cuchillo durante la pelea. Sólo afirmó que ambos se pelearon sin saber quién inició la gresca.

El defensor señaló que el testigo Quiroga se expresó sobre una “...disputa o altercado entre estas dos personas...”; que





reiteradamente calificó al hecho como una pelea que comenzó en el baño sin mencionar que **P** acometió a **C** con el fin de robarlo. Sobre esto último, afirmó que Quiroga desconoció qué sucedió con la riñonera del denunciante.

En esa línea, criticó que la sentencia dudase de su declaración pues Quiroga se encontraba detrás de la barra cuando los hechos sucedían en el baño, no obstante lo cual le reconoce valor de prueba de cargo.

c. La defensa también criticó el análisis de los videos proyectados en el debate y que según la sentencia reforzaron la versión de la víctima. En este sentido, la cronología de los mismos confirmaban los dichos de **P** sobre lo ocurrido: una pelea. En ellos, no se observa ni un cuchillo ni la sustracción de una riñonera. Puntualmente, la defensa dijo que “...No se vislumbra cuál pudo ser la inferencia lógica que los lleva [a los jueces], a partir de la evidencia que arrojan los registros fílmicos, a derivar de ellos que en ese lugar y momento mi defendido cometió un robo con arma...” (fs. 257 vta.).

Agregó que habría que preguntarse cómo **P** en el medio de la pelea se apoderó de la riñonera, en qué circunstancias la sustrajo (pues **C** no lo precisó) y cómo pudo revisar su contenido, en tanto no fue encontrada.

En definitiva, el recurrente reiteró la hipótesis de una pelea de personas conocidas, alcoholizadas y que bien podría responder a la actividad de un “transa” que el imputado **P** le atribuyó a **C**. Agregó que la reacción de las personas que presenciaron lo sucedido era propia de quienes observan una trifulca, mirando o intentando separar; el hecho de que el imputado le haya tirado la moto al denunciante al salir, es la actitud propia de quien acaba una pelea y remarcó que ambos presentaban lesiones.

d. En cuanto al cuchillo secuestrado, la defensa señaló

que fue incautado a más de seiscientos metros del lugar del hecho y media hora después de finalizada la pelea, por lo que ese hallazgo no permitía inferir que hubiera sido empleado en aquélla.

Además, de los testigos, sólo Quiroga refirió la “*posibilidad*” de la presencia de ese elemento y no pudo decir quién lo tenía. Y los registros fílmicos, si bien muestran a un hombre vestido con una remera de fútbol que deja un cuchillo sobre la barra, no puede ser el secuestrado al imputado, pues ello ocurrió en otro momento y lugar. En todo caso, podría pensarse en la utilización de dos cuchillos en la escena, en tanto ambos sujetos tenían heridas cortantes.

En conclusión, la defensa reclamó la absolució n de su defendido por aplicaci3 n del principio *in dubio pro reo*.

## **2. Agravios dirigidos a cuestionar la pena impuesta**

En subsidio, la recurrente se agravió de la valoraci3 n de agravantes no consideradas como tales por el fiscal y la ausencia de ponderaci3 n de otras circunstancias atenuantes.

Según la defensa, si bien la sentencia menciona la juventud y la contenci3 n familiar de **P** para aminorar la pena, su valor no se reflejó en la sanció n fijada, pues de ser así, la condena no debió superar el m3 nimo de la escala correspondiente.

En cuanto a las agravantes, consideró que la violencia aludida en la sentencia responde a la mecánica propia del delito de robo, por lo que su inclusi3 n resulta una doble valoraci3 n prohibida.

Además, no se consideró que las lesiones, evaluadas como de carácter leve, fueron producidas en el marco de una pelea y no sólo para desapoderar a la víctima.

En consecuencia, solicitó la anulaci3 n parcial de la sentencia en este tramo y el reenvío a otro tribunal para imponga una nueva pena que tuviera en cuenta las pautas reclamadas.

**IV.** En el término de oficina, previsto por los arts. 465, cuarto párrafo y 466, CPPN, el defensor público oficial, Mariano





*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 60775/2015/TO1/CNC1

Patricio Maciel, titular de la Unidad de Actuación n° 2 ante esta Cámara, presentó un escrito en el cual sostuvo los agravios introducidos en el recurso de casación, y brindó también argumentos complementarios.

V. Se realizó la audiencia prevista por los arts. 465, último párrafo, y 468, CPPN, a la que compareció el defensor oficial Mariano Patricio Maciel (fs. 278).

Tras la deliberación que tuvo lugar luego de finalizada la audiencia, se arribó a un acuerdo en los términos que se exponen a continuación.

**CONSIDERANDO:**

**El juez Eugenio C. Sarrabayrouse dijo:**

1. Tal como se indicó en el inicio (punto I), los colegas de la anterior instancia condenaron a **B P** porque lo consideraron autor penalmente responsable del delito de robo agravado mediante el empleo de un arma (art. 166, inciso 2°, primer párrafo, CP).

De acuerdo con el voto que lideró el acuerdo, el tribunal *a quo* consideró acreditado “...de conformidad con las pruebas recibidas durante el debate oral y público y aquellas otras que han sido incorporadas por lectura con la aquiescencia de las partes, valoradas de acuerdo a las reglas de la sana crítica razonada, que el día 15 de octubre de 2015, siendo cerca de las 00:30 horas, cuando **Luigi Giovanni Cartagena** Morena”, sito en la avenida Estado de Israel 4774 de esta ciudad, fue agredido físicamente por dos personas de sexo masculino, entre las que se encontraba **B P**.

“Los atacantes lo abordaron en el baño, donde lo golpearon fuertemente y lo increparon con un cuchillo, con el que, además, le provocaron un corte en la muñeca izquierda. Tras ello, la pelea continuó en el centro del local, donde lo atacaron con palos y



bolas de pool y, finalmente, cuando los asaltantes lograron quitarle la riñonera a **C**, huyeron con ella del bar, tirando, de camino, la motocicleta de éste que se encontraba estacionada en la vereda.

“Frente a este suceso, los empleados del bar dieron inmediato aviso a la policía, la que, con las características que le habían sido aportadas, emprendió la búsqueda de los acusados y encontró a **P** a pocas cuadras del lugar. Éste, al momento de su detención, arrojó al suelo un elemento corto punzante, que resultó ser un cuchillo tramontina. Asimismo, la policía notó que tenía manchas hemáticas frescas en ambas manos y secuestró dinero en su poder, también con restos de sangre...” (fs. 241).

2. La decisión se basó en las pruebas siguientes.

a. La declaración del denunciante y presunta víctima del hecho, **L G CR**.

b. Las declaraciones testimoniales de José Luis Quiroga, Rubén Darío Caporaletti y los policías Cristian Rojas y Alejandro Ezequiel Lizasuain Albarracín.

c. Las actas de detención y secuestro, y las fotografías de los elementos incautados.

d. El informe médico sobre las lesiones que presentaba **C** local.

e. Los registros fílmicos de tres cámaras situadas en el *quo* afirmó:

Con apoyo en estos elementos de prueba, el tribunal a

a'. La declaración de **C**, a pesar de diferir en algunos aspectos con lo que había manifestado en la instrucción, resultó -en lo sustancial- “...coherente, tanto en cuanto a la agresión que sufrió y el modo en que fue provocada, como en cuanto a los elementos que se llevaron los atacantes...” (fs. 243 vta.).





*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 60775/2015/TO1/CNC1

b'. Las declaraciones de los demás testigos y el registro de las cámaras del lugar complementaban el relato del denunciante.

c'. La veracidad de la declaración de C estaba avalada con otros elementos objetivos: "...el testimonio de otro cliente, del encargado y de los policías que intervinieron en la detención de P, sumados también a las constancias médicas incorporadas a la causa y los resultados de los análisis químicos de los objetos secuestrados en poder del enjuiciado, sin mencionar, además, las grabaciones de las cámaras instaladas en el local..." (fs. 243 vta. y 244).

d'. Se descartó una contradicción, planteada por la defensa, entre las pruebas mencionadas, por cuanto "...las versiones de la dos personas que estuvieron presentes en el bar [Caporaletti y Quiroga] cuando ocurrió el evento que investigamos, si bien son parciales, pueden incorporarse al relato de la víctima..."

e'. El relato de Caporaletti y el de los testigos era coherente con la mecánica del hecho filmada. En la filmación, se observa el ingreso de C al bar, el momento en que se dirige al baño-lugar donde se había iniciado la pelea- y la continuación de la gresca en la zona de las mesas de pool. Allí se ve a dos personas atacando a una tercera que lleva una riñonera cruzada en el torso.

Además, se señaló que en el video se observa a otro sujeto que no interviene en la pelea, al cual "...se lo ve dejar algo sobre la barra, aparentemente un cuchillo..." (fs. 244 vta.).

f'. La utilización de un cuchillo por el imputado se acreditó con la declaración de los policías Rojas y Lizasuain Albarracín, quienes intervinieron en la detención de P y el secuestro de dicho elemento, por lo que "...no quedan dudas que la versión de Cartagena Ruiz fue atacado con un cuchillo tramontina es real, ya que no sólo dicho elemento fue secuestrado en poder del imputado sino que además fue reconocido



por las personas que frecuentaban 'La Morena' como el tipo de cubiertos que se usaban allí..." (fs. 245).

g'. Por último, de acuerdo con el relato de **C** sobre los golpes recibidos, se consideró acreditada la violencia como medio comisivo del desapoderamiento a través de las lesiones de aquél y la constatación practicada por el médico legista.

3. Tal como se ha resumido (punto III, 1), la defensa de **P** planteó que la sentencia valoró la prueba de manera arbitraria y propuso una hipótesis diferente del caso, de acuerdo con la declaración indagatoria prestada por su defendido.

En este aspecto, el imputado optó por negarse a declarar en el debate, por lo cual se incorporó por lectura la declaración prestada en la etapa de instrucción (art. 378, CPPN; fs. 87 / 88).

En aquella oportunidad, **P** manifestó que: "...Ese día me encontraba en el bar junto a dos amigos tomando fernet con cola y jugando al pool, que ingresó un sujeto que es un 'transa' y le faltó el respeto. Que cuando se encontraba en el baño dicho individuo intentó golpearlo por lo que se defendió. Dice que ese sujeto le arrojó las bolas de pool y le pegó con el palo. Refiere que ese día se encontraba alcoholizado y que el otro sujeto también. Refiere que todos los sujetos que declararon son todos cómplices del denunciante, ya que todos venden droga para la víctima. Que niega haberle sustraído la riñonera y que tampoco tenía ningún cuchillo en su poder. Por último desea agregar que se fue corriendo del lugar, debido a que dicho sujeto estaba con su motocicleta y en el bar tiene armas...".

La declaración de **P** se opone a la versión de **C**. Según surge del acta de debate, relató: "...Ese día yo estaba tomando tranquilo en un bar, fui al baño y empezaron a los empujones, el acusado y su hermano. Los veía siempre por ahí en el local. Lo veía al hermano, creo que era el hermano, lo conocía de verlos, pero no hablo con ellos. Ellos entraron después que yo. Los







Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 60775/2015/TO1/CNC1

*dos no me dejaron pasar, en el baño, ellos entraban cuando yo quería salir. Decía uno qué onda, qué onda, el otro me pegó en la cara y el otro también me empezó a pegar con los palos de pool y me sacaron la riñonera, me empujaron mi moto. Tenían un cuchillo, no sé de dónde lo sacaron, pero lo vi en el baño, lo tenían en la mano. No sé si era para asustarme o lastimarme. Tuve heridas en la cabeza y golpes con los palos. Con el cuchillo me cortaron en la muñeca izquierda. En la zona del pool fue con los palos y las bolas. En el baño me golpearon mucho, cuando logro salir me atacaron más y me querían sacar la riñonera. Hay dos mesas de pool, fue contra la mesa que está más cerca del baño. Yo la riñonera la tenía cruzada en el pecho. La llave de la moto la había dejado en la barra. Eran dos o tres y no me pude defender. Yo creo que me saqué la riñonera porque me pegaban mucho y tenían un cuchillo. A la riñonera no la volví a ver más. No vi la tira de la riñonera. Mi licencia de conducir la tiraron en Corrientes y una persona la dejó en casa. Era como un tramontina de mesa el cuchillo. En el lugar no sé si se puede comer, yo nunca pedí nada ahí. Yo me intentaba defender, pero parece que no me defendí bien porque terminé todo lastimado. El brazo lo tenía lleno de golpes. Yo no tenía nada para defenderme.”*

Como puede verse, en el caso no está discutida la presencia del imputado en el hecho como así tampoco –al menos en lo sustancial– la existencia de una pelea entre ambos.

La controversia gira en torno a establecer si en el marco de la pelea, **P** –junto a otra persona– sustrajeron la riñonera de **C** que contenía dinero en efectivo y diversas pertenencias de éste.

Para afirmar tal circunstancia, la decisión atacada se basó en la coincidencia del relato de **C** con las declaraciones de Caporaletti y Quiroga, sumado a los videos obtenidos por las tres cámaras ubicadas en el local.



Los agravios planteados por la defensa obligan a repasar las manifestaciones de todos ellos y el análisis de los restantes elementos ponderados.

4. Según surge del acta de debate y de la propia sentencia, Caporaletti declaró: “...el lugar es un pool al que fui como cliente. Estaba hablando con el encargado porque fui ex empleado, el encargado es Quiroga. Estábamos tranquilos, hubo un par de gritos, no sé precisamente quien empezó esto. **Empezó en un pasillito, frente al baño.** Eran gritos y no le dimos importancia. Después se ve unos chicos discutiendo. Yo conocía a uno, lo conocemos por el apodo pero que ahora no recuerdo. Había otras dos personas. **Discutían y luego se pelearon y se disolvió.** ...Parece que se habían dicho algo en el baño.

**Hablamos, se separaron y se fueron.** Uno se quedó, el que yo conocía. No vi a nadie lesionado. Yo recibí una lesión con un empujón. Yo iba al baño y recibí un golpe. **Yo estaba escabiado y puede ser que me di un golpe solo.** Luego salí del baño y vi todo calmado. Yo tardé unos 10 minutos en salir del baño. Este conocido estaba hablando con José Luis cuando yo salí del baño. A los otros dos hombres no los conozco. Creo que los otros estaban jugando al pool. Éste otro sujeto estaba charlando en la barra. Me quedó un moretón en el brazo izquierdo. Esa noche había tomado 3 ó 4 cervezas. Las cervezas eran Quilmes...” (el destacado no es del original; cfr. el acta de debate, fs. 233 vta. / 234; fs. 242 de la sentencia).

Como puede apreciarse, Caporaletti describió al hecho como una *pelea* que tuvo comienzo en la zona del baño y de la cual desconocía el motivo por el cual se desencadenó.

Sin embargo, la sentencia afirmó que “...su testimonio no parece desarticulado con la hipótesis acusadora...” a lo que agregó que Caporaletti “...también dijo haber sido lesionado en la





*muñeca cuando se cruzó con las personas que peleaban en el pasillo del baño...” (fs. 244).*

Bien analizada, la declaración de este testigo, lejos de corroborar el hecho probado en la sentencia, resulta insuficiente. En efecto, sólo se refirió al suceso como una pelea, sin hacer mención a un robo o desapoderamiento, a tal punto que ni siquiera pudo indicar quién comenzó la gresca.

Por lo demás, sobre la lesión del testigo que afirma la sentencia, el propio Caporaletti se mostró vacilante sobre su modo de producción, por la ebriedad que presentaba: “...puede que me di un golpe solo...” afirmó.

5. Otra de las pruebas que el tribunal *a quo* consideró decisiva para resolver el caso fue la declaración de José Luis Quiroga, encargado del bar.

Según surge del acta de debate, Quiroga relató: “...una sola vez hubo altercado o disputa entre estas dos personas. Creo que el altercado fue en octubre. Esa noche estaba el imputado con unos amigos. Yo atendía clientes. Llegó el otro muchacho, pidió una cerveza y un cliente me dijo que estaban discutiendo en el baño. El imputado con el que había llegado. También había dos muchachos más. El imputado estaba con otros dos. Discutían en el baño el imputado con el otro muchacho que llegó. **Discutían dentro del baño**, se escuchaban insultos. Les dije que se tranquilizaran a los dos. Volví a la barra, estaba haciendo una pizza. Luego que saliendo del baño ya peleaban, es un pasillito. **Vi que se peleaban en el pasillo. Se peleaban uno contra uno. Los separé y les dije que se dejen de joder. Luego volvieron a seguir peleando y les dije que llamaba a la policía.** Salí y cuando volví ya había pasado. Rompieron una ventana y la puerta del baño. Esto ocurrió cuando fui a buscar al policía. La puerta ya estaba un poco rota de antes del hecho. Se ve que usaron los palos y las bolas de pool para el episodio. **Eran dos y el**



*damnificado los que peleaban. Agarraron entre los tres los palos de pool para pelear. En el lugar hay cuchillos y tenedores. Los cuchillos están detrás de la barra. Sobre la barra están los cuchillos. No se si alguien los tomó. Me parece que alguien tomó un cuchillo, no sé quién de los dos tenía el cuchillo, fue confuso. El damnificado pidió una cerveza. El imputado estuvo en la barra y luego en una mesa con una jarra de Fernet. El otro Sr. estuvo sentado en la barra. El damnificado llegó en moto al local. El siempre andaba con una riñonera en la cintura. No sé qué pasó con la riñonera esa noche. Las llaves de la moto las puso en la barra. El damnificado luego estaba golpeado en el brazo, la pierna y la remera rota. En el brazo tenía como rasguños. Los rasguños se los provocó durante la pelea. La moto estaba parada cuando yo salí del local. El imputado salió corriendo para el lado de Corrientes. No sé si se conocían entre ellos. Se saludaron con el muchacho que llegó en moto. Los amigos también se saludaron. Exhibido que le fue el cuchillo refiere que es como los que tienen en el local. Esta pelea duró unos 10 minutos.”* (el destacado no es del original; cfr. fs. 235 del acta de debate y 241 vta. de la sentencia).

El testimonio de Quiroga concuerda con Caporaletti en cuanto a la descripción del hecho como una *pelea* y que comenzó en el baño.

A diferencia de Caporaletti, Quiroga observó a **C** con una riñonera aunque no supo qué sucedió con ella. También señaló la posible utilización de un cuchillo pero tampoco pudo precisar quién lo tenía.

Si bien la sentencia resumidamente le otorga el mismo valor a ambas declaraciones al afirmar que “...las mismas consideraciones le cabe al relato brindado por Quiroga...”, queda claro que sus dichos son insuficientes para imputar a **P** como





autor de un robo: no supo qué pasó con la riñonera ni tampoco indicó quién utilizó un cuchillo.

6. Por último, resta analizar el tercer elemento sobre el cual la sentencia edificó la condena de **P**: las filmaciones del local (fs. 244 vta.).

Tras ponderar los registros de las tres cámaras ubicadas en el bar, la sentencia afirmó:

a. La víctima ingresa al bar a las 1:46 hs, se acerca a la barra y se retira. Minutos después (1:49 hs.), **P** desaparece de la escena en la misma dirección. Lo propio hace un tercer sujeto y también Caporaletti.

Sobre este punto, el voto que lidera el acuerdo dedujo que se dirigieron al sector de los baños, lugar en el que habría iniciado la pelea, lo que se condice con el relato de **C** y los testigos.

b. La siguiente secuencia de las cámaras ubica a tres personas peleando en la zona de las mesas de pool, en la que dos atacan a una tercera que lleva una riñonera cruzada en el torso. En ella se observa también a Caporaletti y Quiroga, quienes intentan concluir la pelea.

c. A las 1:57 hs., se ve a una persona vestida con una camiseta de fútbol, quien no interviene en la pelea pero deja algo sobre la barra, lo que según los colegas de la instancia anterior, aparenta ser un cuchillo.

El repaso efectuado muestra, que, en esencia, el examen de los registros fílmicos corrobora algunos aspectos de la información proporcionada por los testigos, *pero no aporta ningún elemento decisivo* que permita inferir que **P** o el individuo que lo acompañaba se apoderaron de la riñonera de **C**.

Por otro lado, también surge de los videos la presencia de otra persona, ajena al imputado, quien según la propia sentencia habría manipulado un cuchillo (punto 2, e').



7. El análisis hasta aquí efectuado muestra vacíos y contradicciones que la sentencia no explica ni da cuenta de ellas:

a. Los dos testigos que presenciaron el hecho (Caporaletti y Quiroga) en ningún momento señalan a **P** como la persona que se apoderó de una riñonera. Siempre se refirieron al hecho como una *pelea*.

b. La propia víctima **C** no fue categórica al indicar al imputado como la persona que le habría sustraído sus pertenencias. Si se deja de lado la pelea con **P**, cuestión incontrovertida en el caso, sobre aquel objeto precisó: “...Yo creo que me saqué la riñonera porque me pegaban mucho y tenían un cuchillo. A la riñonera no la volví a ver más...”.

c. Los videos resultan insuficiente para echar luz sobre lo que efectivamente ocurrió. En ninguno de ellos se observa a **P** -o a su compañero- apoderándose de la riñonera de **C** o con ella en los momentos posteriores al fin de la pelea. Las filmaciones solo permiten corroborar lo dicho por los testigos: una pelea que comenzó en el sector de los baños y continuó en las mesas de pool.

d. Tampoco ha sido probado de modo terminante la utilización de un cuchillo. Quiroga es el único testigo que menciona su empleo, pero únicamente lo refirió como la posibilidad de que alguien lo haya usado pero sin precisar cuál de los involucrados en el hecho. Si se tiene en cuenta que se trató de una pelea y que una de las imágenes resaltada por la misma sentencia muestra a un tercero acercándose la barra y arrojando un elemento similar a un cuchillo, surge evidente que no puede afirmarse que **P** lo utilizó.

Frente a estas imprecisiones, el tribunal *a quo* no brindó razones ni explicó porqué decidió darle crédito a la versión del denunciante dejando de lado las imprecisiones y carencias enunciadas.





En efecto, la sentencia debió argumentar las razones que permitían inferir que **P** era quien se apoderó de la riñonera empleando un cuchillo.

En este sentido, se reitera que la decisión recurrida no precisa el momento, ni en qué lugar del bar ni la manera en que el imputado se apropió de aquel objeto.

En definitiva, el único aspecto del hecho sobre el cual no hay disenso es la existencia de una pelea, circunstancia que se compadece más con el caso planteado por la defensa que con el hecho que tuvo por probado la sentencia.

8. En consecuencia, el análisis de los dichos del denunciante, los distintos testimonios, las filmaciones y la declaración indagatoria de **P** conduce a afirmar que en el caso existe una *duda razonable*.

En los precedentes “**Taborda**”<sup>1</sup>, “**Marchetti**”<sup>2</sup> y “**Castañeda Chávez**”<sup>3</sup>, entre muchos otros, se ha analizado al alcance de la *duda* en el proceso penal y qué debe entenderse por *duda razonable*.<sup>4</sup>

La locución “más allá de toda duda razonable” como manera de mostrar el convencimiento del tribunal de mérito sobre el hecho sometido a su decisión, proviene del derecho anglosajón y está vinculada con el sistema de valoración de la prueba propio del juicio por jurados. Su alcance y contenido ha sido objeto de controversia.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> Sentencia del 2.09.15, registro n° 400/15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin.

<sup>2</sup> Sentencia del 2.09.15, registro n° 396/15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin.

<sup>3</sup> Sentencia del 18.11.15, registro n° 670/15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin.

<sup>4</sup> Como integrante del Tribunal de Juicio en lo Criminal del Distrito Judicial Norte, provincia de Tierra del Fuego, pueden citarse a modo de ejemplo los siguientes casos: “**Nieto**” del 30.08.2008, registro n° 38, t. III, folios 414/438, protocolo 2008; “**Gómez**” del 5.11.2010; también el trabajo *Pautas para un futuro Código procesal penal de Tierra del Fuego. A la vez, un breve repaso sobre el estado de la legislación procesal penal en la Argentina*, trabajo elaborado dentro del proyecto de investigación *Bases para una reforma procesal penal en Tierra del Fuego* (UCES), publicado en <http://dspace.uces.edu.ar:8180/dspace/handle/123456789/928> en coautoría con Cecilia Incardona.

<sup>5</sup> Sobre esta discusión véase LAUDAN, Larry, *Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 28 (2005), ps. 96-98; allí se reproduce el debate mantenido en la mesa redonda sobre el tema *Racionalidad y estándares de prueba* durante el XI congreso italo-español de teoría del derecho, en septiembre de 2005; véase también Ferrer Beltrán, Jordi, *Presentación*, DOXA, op. cit., ps. 93-94; en respuesta a Laudan intervinieron Michelle Taruffo, Marina Gascón Abellán y Juan Igartúa Salaverría, cuyas opiniones se citarán más adelante.



En el proceso penal confluyen dos principios antagónicos: la averiguación de la verdad acerca de la comisión de un supuesto delito y cómo puede reducirse el error en esa búsqueda, falla que puede expresarse tanto en el castigo del inocente como en la absolución del culpable. En cuanto al primer error, esta averiguación de la verdad se encuentra fuertemente matizada por una serie de garantías que la limitan: la prohibición de la obligación de declarar contra sí mismo (principio del *nemo tenetur*), las prohibiciones probatorias, la inviolabilidad del domicilio, entre otras. Con respecto al error en la decisión del caso, el “núcleo duro” de la epistemología jurídica intenta establecer cómo debe estructurarse un juicio para elevar al máximo la probabilidad de que la sentencia sea verdadera, es decir, coincida con la realidad de lo efectivamente ocurrido; por su parte, el “núcleo débil” busca no tanto reducir los errores sino la manera de distribuirlos, lo cual constituye una decisión política, pues ciertas equivocaciones son menos aceptables que otras: aquí deben incluirse la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, claramente receptados en nuestra Constitución (art. 18) y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, CN; art. 8.2, CADH; art. 14.2, PIDCyP). Se trata de decisiones políticas donde se ha privilegiado la dignidad humana sobre otros valores. La historia nos muestra cómo la duda en otros sistemas no tan lejanos en el tiempo autorizaba el pedido de consejo a peritos en derecho y la imposición de la tortura vinculada, además, con el alto valor que se otorgaba a la confesión<sup>6</sup>. Incluso esta opción política se observa claramente en otros institutos vinculados tanto con la creación como la aplicación del Derecho penal: interpretación restrictiva de las normas que coartan la libertad durante el proceso penal; la vigencia del principio de legalidad y sus corolarios (mandato de certeza, irretroactividad de la ley penal más gravosa, proscripción

---

<sup>6</sup> Cfr. nuestra tesis doctoral, *Responsabilidad penal por el producto*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2007, ps. 417 y sigs.







de la costumbre y necesidad de contar con una ley escrita emanada del Congreso).

Larry Laudan en uno de sus trabajos citados intenta establecer en qué consiste un estándar de prueba, cómo funciona y cuál sería uno sólido. Las rutas convencionales en el tema son la “duda razonable” (equivalente a la convicción íntima de los jurados) y la probabilidad bayesiana, propia de los ámbitos académicos, donde para condenar se exige una probabilidad del 90 o del 95 %<sup>7</sup>. En verdad, aquí se trata del uso de la probabilidad para *valorar* la prueba o para *probar* un hecho a través de una regla de la experiencia probabilística; en el primer caso, puede verse, entre otros el trabajo de Andreas Hoyer<sup>8</sup>, quien exige para condenar una probabilidad del 95,74 %. En estos planteos (tributarios de las ideas de Condorcet) existe una confusión entre el grado de convencimiento exigible al juez, hecho eminentemente psíquico, y el grado de probabilidad que muestra una regla empírica sobre la aparición de un suceso. Una ley estadística describe una relación del mundo exterior y brinda una posibilidad, mientras que la “probabilidad”, en sentido psicológico, marca un determinado grado de convencimiento, ubicado entre la seguridad y la inseguridad. En definitiva, las hipótesis que se discuten en el proceso penal *no se comprueban numéricamente sino que se valoran*.<sup>9</sup>.

Laudan considera que la duda razonable no es más que una alta confianza subjetiva, con lo cual, ella “...*queda reducida a cualquier duda que un jurado quiera utilizar para absolver a alguien...*”<sup>10</sup>. Sin embargo, el estándar que corresponde aplicar en un modelo racional de valoración de la prueba intenta reducir la

<sup>7</sup> Véase el trabajo de Laudan citado, ps. 98-99.

<sup>8</sup> *Der Konflikt zwischen richterlichen Beweiswürdigungsfreiheit und dem Prinzip in dubio pro reo* {El conflicto entre la libre valoración judicial de la prueba y el principio in dubio pro reo}, ZStW 1993, pp. 523-556; hay una traducción reciente bajo el título “El conflicto entre la libertad judicial en la valoración de la prueba y el principio ‘in dubio pro reo’”, realizada por Marcelo A. Sancinetti, con revisión de Marcelo D. Lerman; en Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, Abeledo Perrot, n° 3, de marzo de 2015.

<sup>9</sup> Cfr. al respecto *Responsabilidad penal por el producto*, op. cit., ps. 373-377 y la bibliografía que allí se menciona.

<sup>10</sup> Cfr. autor y op. cit., p. 100.

subjetividad al máximo posible. Los estándares de prueba se insertan en un proceso de valoración racional, y en consecuencia su papel de guías para valorar primero y para justificar después será incompleto si esa valoración y justificación no se acompaña de los criterios racionales exigidos por la confirmación. Y en este aspecto juega un papel fundamental la obligación de los jueces de motivar la sentencia. De esta forma, *una decisión jurisdiccional será legítima en tanto sólo una duda bien razonada acredite ser una "duda razonable"*. En definitiva, no se trata de controlar lo que se enclaustra en la mente del juzgador sino lo que él expresa en su sentencia; y éste será el punto esencial que dirima la cuestión: la necesidad de fundar correctamente la cuestión fáctica de la sentencia que debe constituir un procedimiento intersubjetivo, verificable, que permita reconstruir críticamente los pasos que llevaron al juez a tomar su decisión. En este contexto, *duda razonable significa duda razonada, o mejor, duda justificada razonablemente, donde "razonable" equivale a carente de arbitrariedad. La consistencia de la duda no se justifica en sí misma sino contrastándola con los argumentos proclives a la condena; y a la inversa, la contundencia de la hipótesis condenatoria tampoco se mide en sí, sino según su capacidad para desbaratar la presunción de inocencia y la propuesta absolutoria*<sup>11</sup>.

9. De esta manera, el examen de la valoración de la prueba efectuada por los colegas de la instancia anterior y las inferencias realizadas a partir de ellas, sumados a una explicación incompleta del desarrollo del hecho, permiten afirmar que en el caso existe una duda razonable.

En este sentido, no basta con que el juez de mérito se convenza de la efectiva realización de un suceso sino que, además, debe justificar racionalmente esa convicción, de tal forma que excluya

<sup>11</sup> Cfr. las intervenciones de GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 28 (2005), ps. 127-139; IGARTÚA SALAVERRÍA, Juan, *Prolongaciones a partir de Laudan*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 28 (2005), pp. 141-150; del mismo autor, *El caso Marey*, op. cit., pp. 43-45; también nuestra tesis, *Responsabilidad penal por el producto*, op. cit., p. 471.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 60775/2015/TO1/CNCI

cualquier vacilación de aquel tipo. Al respecto, se ha señalado que “...cuando un juez afirma que ‘A cometió el hecho T’ sin utilizar la palabra probablemente, dice que existen buenas razones a favor de la verdad de su afirmación y, a la vez, que no existe ninguna duda digna de mención. También señala que cree lo afirmado y se hace responsable de ello. Es imposible, por estas razones, hablar de grados de certeza: sólo puede afirmarse que el convencimiento del juez se basa en razones que justifican su convicción sobre la verdad de la hipótesis acusatoria, según reglas de la vida práctica. Para que los terceros puedan convencerse de la verdad de la afirmación del juez, tienen que existir buenas razones intersubjetivas además de las subjetivas. La convicción del juez debe ser un convencimiento justificado, con fundamentos que lo hagan aceptable para un tercero, lo cual presupone una cuidadosa explicación de los hechos que incluya la eliminación de todas las hipótesis alternativas cercanas. Las razones que fundan la sentencia deben ser adecuadas para contradecir la presunción de inocencia que protege no sólo al imputado individual sino, y principalmente, los intereses de la generalidad (porque todos los integrantes de la sociedad están expuestos a caer bajo la sospecha de haber cometido un delito). Es ineludible que también las hipótesis empíricas cuenten con un fundamento suficiente; por eso se comprende por sí mismo el hecho de que una sentencia insatisfactoriamente fundada es insuficiente, sin importar el convencimiento alcanzado por el juez...”; “...las dudas relativas al caso particular resuelto por el juez siempre son relevantes y es preciso ubicarlas en el ámbito de la libre valoración de la prueba. Al juez le compete establecer la dimensión de esta duda porque pesa sobre él la responsabilidad de condenar o absolver al imputado...”.<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Al respecto, cfr. nuestro trabajo, *Responsabilidad penal por el producto*, op. cit., ps. 452-453, donde se cita a Ürs Kindhäuser, *Das Beweismaß des Strafverfahrens – Zur Auslegung von § 261 StPO [La medida de la prueba del proceso penal. Sobre la interpretación del § 261 de la Ordenanza Procesal Penal Alemana]*, Jura 1988, ps. 290-296. También la sentencia dictada el 30.09.2008, cuando integramos el Tribunal de Juicio en lo Criminal, Distrito Norte, Tierra del Fuego, en autos “Nieto” ya citados.



10. La forma en que se resuelve el caso implica dejar sin efecto la sentencia recurrida y absolver a **B P**, pues un nuevo examen de la prueba valorada por el *a quo* revela que, además de las imprecisiones destacadas, ella es insuficiente para fundar una condena; asimismo, el criterio adoptado torna inoficioso el tratamiento de los restantes agravios planteados por la defensa.

11. Por lo tanto, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto, casar la sentencia recurrida, absolver a **B P** y disponer su libertad, la que deberá hacer efectiva el tribunal de la instancia anterior siempre que no existan otros impedimentos que obsten a su liberación. Sin costas (arts. 456, inc. 2º, 471, 473, 530 y 531, CPPN).

**El juez Daniel Morin dijo:**

Adhiero al voto del juez Sarrabayrouse.

**El juez Horacio Días dijo:**

Que de acuerdo con los términos que tuve oportunidad de dejar asentados, el pasado día 13 de diciembre de 2016, en el precedente “Rolón, Miguel Ángel s/ abuso sexual” (causa n° CCC 39411/2010TO1/2/CNC1 y registro número 996/2016 de la Sala IIIº de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de Capital Federal), relativos al estándar probatorio que debe alcanzarse para vencer el principio del *in dubio pro reo* que cobija a todo acusado, adhiero al voto emitido por mi colega Eugenio Sarrabayrouse.

Así lo voto.

En razón del acuerdo que antecede, **la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto,  
**CASAR** la sentencia recurrida, **ABSOLVER** a **B P** y





*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 60775/2015/TO1/CNC1

**DISPONER SU LIBERTAD**, la que deberá hacer efectiva el Tribunal Oral en lo Criminal n° 16 siempre que no existan otros impedimentos que obsten a su liberación. Sin costas (arts. 456, inc. 2°, 471, 473, 530 y 531, CPPN).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 CSJN; LEX 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

EUGENIO C. SARRABAYROUSE

DANIEL MORIN

HORACIO DÍAS

Ante mí:

PAULA GORS  
SECRETARIA DE CÁMARA

