



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

Reg. n° 1170 /2018

/// la ciudad de Buenos Aires, a los 24 días del mes de septiembre del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Pablo Jantus, Mario Magariños y Alberto Huarte Petite, asistidos por la secretaria actuante, Paola Dropulich, para en la causa CCC 12619/2017/TO1/CNC1, caratulada “Mahia, _____ y otro s/ encubrimiento”, de la que **RESULTA:**

I. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 de esta Ciudad rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 50 CP formulado por la defensa y condenó a _____ Cariaga y a _____ Mahia a la pena de un año y diez meses de prisión y costas, como coautores del delito de encubrimiento agravado por ánimo de lucro, y los declaró reincidentes; además, impuso al primero la sanción única de cinco años y nueve meses de prisión y accesorias legales -que comprende la anterior y la también única de cuatro años y tres meses de prisión y accesorias legales dictada el 14 de noviembre de 2014 por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 20 de esta Ciudad en la causa nro. 4024/4288/4321/4345, integrada, a su vez con la de tres años y ocho meses de prisión, accesorias legales y costas recaída en ese expediente, y la de un año y cuatro meses de prisión de ejecución condicional y costas que dictó el Tribunal de Menores n° 2 de esta Ciudad el 14 de febrero de 2014 en la causa nro. 6842/6956/7628- (v. fs. 408/409, 421/442 y 451).

II. La defensa interpuso recurso de casación e inconstitucionalidad contra esa sentencia (fs. 504/519), que fue concedido (fs. 526/525) y mantenido (fs. 536).

III. La Sala de Turno de esta Cámara otorgó al recurso el trámite previsto en el art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación (fs. 538).



IV. En el término de oficina, contemplado en los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del mismo código, la defensa acompañó el escrito agregado a fs. 542/547.

V. Conforme a lo establecido en el art. 465 citado, quinto párrafo, se designó audiencia en esta instancia, a la que las partes no comparecieron (fs. 550).

VI. Tras la deliberación del tribunal, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se pasan a exponer.

Y CONSIDERANDO:

El juez Pablo Jantus dijo:

I. Como se enunció anteriormente, la defensa de Mahia y de Cariaga recurrió la sentencia aludida.

En primer lugar, se agravió por arbitrariedad en la valoración de la prueba para tener por acreditada la materialidad del hecho, argumentando que los elementos de convicción reunidos resultan insuficientes para conformar el grado de certeza requerido para arribar a una sentencia condenatoria y desvirtuar el estado de inocencia de los nombrados.

En este sentido, observó que la decisión se fundó en la declaración de la víctima y en el estado del rodado al ser incautado, puesto que aquél negó haber ido a bailar con los imputados cuando ocurrió el hecho y haberles encomendado ir en su búsqueda después – como refirieron éstos en su descargo–, mientras que la motocicleta fue hallada en su poder con sus plásticos rotos, un puente eléctrico para el encendido y sin las placas de identificación de dominio colocadas.

Luego, criticó que el Tribunal afirmara el grado de conocimiento requerido para arribar a un veredicto condenatorio sin ponderar adecuadamente la incidencia que tuvo para la reconstrucción histórica del hecho el estado de intoxicación por consumo de sustancias estupefacientes que padecía el denunciante, según él mismo admitió. Argumentó en ese sentido que las contradicciones e





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

inconsistencias que evidenció su relato, presumiblemente causadas por dicha ingesta, bien podrían haberle generado confusión acerca del motivo por el que Mahia y Cariaga fueron detenidos a bordo de la motocicleta: porque Saponaro les solicitó que la buscaran luego de concurrir juntos a una discoteca.

En consecuencia, sostuvo que debió resolverse el caso recurriendo al principio contenido en el art. 3 CPPN y, por ello, impetró su absolución.

En segundo término, se agravó por errónea interpretación del art. 277 inciso 3 apartado b CP, puesto que desde su perspectiva la simple utilización del bien impide tener por satisfecho el requisito objetivo del agravante *ánimo de lucro* contenido en dicha norma, en tanto no se traduce en una ventaja que importe crecimiento patrimonial. Indicó adicionalmente, en su presentación ante esta Cámara, que aquel elemento es asimilable a la obtención de sustento económico, y que la falta de coincidencia temporal entre la recepción y la utilización impide arribar a la conclusión anunciada en la sentencia, al tener por comprobado también el especial elemento subjetivo del tipo agravado.

En esta última presentación planteó también, en forma subsidiaria, la inconstitucionalidad de la norma por afectar los principios fundamentales de acto y de lesividad (art. 19 CN), en la medida en que a según su interpretación el *ánimo* constituye un elemento relativo a los fines o motivos que guían la actuación de la persona (con cita del caso "Moreira" del Tribunal n° 23 del fuero, c. 3189, Rto. 18.11.2009, votos del doctor Magariños y de quien suscribe). Aclaró que la cuestión debe ser abordada en esta instancia en el marco de la revisión amplia del recurso del que se trata, y por imperio de la cláusula prevista en el art. 116 CN.

En tercer orden, criticó el juicio de mensuración de la pena sosteniendo que la arbitrariedad, en este caso, resulta de la ausencia de



correlato de las atenuantes valoradas en el monto finalmente discernido –que debió ajustarse al mínimo legal e “incluso, mediante (su) perforación (...) alcanzar el tiempo que llevan en detención”–, de la ponderación de sus antecedentes y de la falta de relación de la extensión del daño con el bien jurídico protegido por la norma aplicada.

A continuación, se agravió por errónea interpretación del art. 58 CP pues entendió que, en el caso de Cariaga, la pena dictada en esta causa –que data del 20 de diciembre de 2017– no debió ser unificada con la impuesta previamente por el Tribunal n° 20 del fuero en la causa nro. 4024/4288/4321/4345, ya que esta venció con anterioridad –el 30 de septiembre del mismo año–. Afirmó que la norma en cuestión requiere del dictado de una sentencia firme que verifique la comisión de un nuevo delito mientras el imputado se encuentra aun cumpliendo una pena, lo que no sucede en el caso.

Por último, postuló la inconstitucionalidad del instituto de la reincidencia –que había planteado en el debate y fue rechazada en la sentencia–, argumentando que vulnera los principios fundamentales de derecho penal de acto, culpabilidad, prohibición de doble juzgamiento y resocialización, objetando la colisión de la doctrina del precedente “Arévalo” (CSJN, c. 11.835, Rta. 27/5/2014) con este aspecto (citó los arts. 5 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 10 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; arts. 18, 19 de la Constitución Nacional y el voto de los colegas Magariños y Niño en el precedente “Obredor” de esta Cámara –Reg. n° 312/2015–).

De manera subsidiaria, sostuvo que el Tribunal aplicó en forma errónea y arbitraria el art. 50 CP, toda vez que no consideró el grado de avance de los imputados en la ejecución de las sanciones previas invocadas a tal fin.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

II. Al momento de fallar el Tribunal tuvo por probado que _____ Cariaga y _____ Mahia fueron detenidos el 4 de marzo de 2017 a las 12.40 horas en la intersección de las calles Presidente Luis Sáenz Peña y Constitución de esta Ciudad, en poder de la motocicleta marca “Gilera”, modelo “Smash”, dominio A018FVM –que recibieron conociendo su origen espurio– cuando la tripulaban, el primero como conductor y el segundo como acompañante. El rodado fue sustraído a Adrián Esteban Saponaro entre las 22.00 horas del anterior y las 00.30 horas de ese día, luego de que el damnificado la dejara atada a la rueda delantera mediante una traba en las inmediaciones de la avenida Juan de Garay y la calle Santiago del Estero de esta Ciudad.

Pues bien, el Tribunal fundó la materialidad del suceso en la declaración del denunciante y en las constancias de secuestro del rodado, en las circunstancias descriptas.

Así, tomó por un lado en consideración el relato de Saponaro, quien explicó que dejó el vehículo estacionado en la vía pública y que tiempo después advirtió que no se encontraba más allí, a la vez que negó haber solicitado a los encartados que lo buscaran. Por el otro, valoró que el bien fue incautado con sus plásticos rotos, con un puente eléctrico en el sistema de ignición y sin una de sus placas de identificación de dominio colocada –la que se halló sobre el asiento, debajo de Mahia, quien la tripulaba como acompañante–.

También en los mismos elementos fundó la jueza el razonamiento empleado para descartar el descargo de los acusados y sostener que la motocicleta fue sustraída y recibida luego por aquellos: aunque Saponaro reconoció conocer circunstancialmente a Mahia –por consumir juntos estupefacientes–, negó haber salido previamente con éste y con Cariaga y haberles requerido después que fueran a buscarla al sitio donde la había dejado estacionada; a la vez



que afirmó que tenía la chapa colocada y que a pesar de una falla eléctrica el motor encendía con la llave.

Esta versión se relacionó con el hallazgo del rodado en poder de aquellos y se sostuvo que para ponerla en marcha se manipuló el sistema de arranque para realizar un puente eléctrico, y que para evitar su identificación se extrajo y ocultó la placa de dominio.

Finalmente, argumentó el Tribunal que conforme el recorrido descripto por los oficiales de policía que participaron del procedimiento, probablemente los imputados provenían del lugar donde dejó el vehículo la víctima y no de donde aquellos dijeron; y que tampoco se dirigían a su encuentro.

III. En base al desarrollo efectuado al resolver, entre otros, en los casos de esta Sala “Mansilla” (Reg. n° 252/2015) y “Aristimuño” (Reg. n° 1038/16) y sus citas: José I. Cafferata Nores, *La prueba en el proceso penal*, 3ª edición, Depalma, Bs. As., 1998, p. 8; Luigi Ferrajoli, *Derecho y Razón*, Editorial Trotta, España, 1998, p. 105 y ss.; Jorge Clariá Olmedo, *Derecho Procesal Penal*, Editorial Marcos Lerner, Cba., 1984, tomo I, p. 234; P. Andrés Ibáñez, *Prueba y convicción judicial en el proceso penal*, Hammurabi, Bs. As., 2009, p. 91; art. 14.2 PIDCyP, conforme la Observación General n° 32 del Comité de Derechos Humanos de la ONU y CSJN, *fallos* 328:3399, “Casal” –en cuanto a cómo deben interpretarse los conceptos de certeza y duda–, propondré a los colegas la absolución de los condenados.

A partir del primero de esos dos casos sostuve que el examen de la plataforma fáctica de una condena está orientado a determinar si los elementos de convicción ponderados en el pronunciamiento cuestionado y los razonamientos utilizados permiten demostrar que, en ese caso, se ha acreditado con certeza la acción imputada.

Cafferata Nores, en la obra citada, se refiere a este concepto de la siguiente manera: “Cuando esta percepción es firme se dice que hay





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

certeza, a la cual se la puede definir como la firme convicción de estar en posesión de la verdad. La certeza puede tener una doble proyección: positiva [firme creencia de que algo existe] o negativa [firme creencia de que algo no existe]; pero estas posiciones [certeza positiva y certeza negativa] son absolutas. El intelecto humano, para llegar a esos extremos, debe generalmente recorrer un camino, debe ir salvando obstáculos en procura de alcanzar esa certeza. Y en este tránsito se van produciendo estados intelectuales intermedios, los cuales suelen ser denominados duda, probabilidad e improbabilidad”.

Luigi Ferrajoli, por su parte, enuncia con absoluta claridad las dos alternativas en las que puede transitar el Derecho Penal, con relación al concepto de certeza, al señalar en la pieza mencionada, que “la certeza perseguida por el derecho penal máximo está en que ningún culpable resulte impune, a costa de la incertidumbre de que también algún inocente resulte castigado. La certeza perseguida por el derecho penal mínimo está, al contrario, en que ningún inocente sea castigado, a costa de la incertidumbre de que también algún culpable pueda resultar impune (...) La certeza de derecho penal mínimo de que ningún inocente sea castigado, viene garantizada por el principio in dubio pro reo”. Añade que a este último modelo corresponde “no sólo el máximo grado de tutela de las libertades de los ciudadanos respecto del arbitrio punitivo, sino también a un ideal de racionalidad y de certeza (...) Un derecho penal es racional y cierto en la medida en que sus intervenciones son previsibles; y son previsibles sólo las motivadas por argumentos cognoscitivos (...) Y una norma de clausura del modelo de derecho penal mínimo informada por la certeza y la razón es el criterio del «favor rei», que no sólo permite sino que exige intervenciones potestativas y valorativas de exclusión o de atenuación de la responsabilidad cada vez que subsiste incertidumbre en cuanto a los presupuestos cognoscitivos de la pena. A este criterio son referibles instituciones como la presunción de



inocencia del imputado hasta la sentencia definitiva, la carga de la prueba a cargo de la acusación, el principio in dubio pro reo, la absolución en caso de incertidumbre sobre la verdad fáctica y, por otro lado, la analogía *in bonam partem*, la interpretación restrictiva de los supuestos típicos penales y la extensiva de las circunstancias eximentes o atenuantes en caso de dudas sobre la verdad jurídica”.

IV. Ahora bien, la prueba de cargo recogida en el debate se conformó, centralmente, como ya se mencionó, con la declaración del denunciante y con las constancias de secuestro del rodado en poder de los acusados –circunstancia esta de la que no existe ninguna duda, puesto que se ha dado una concatenación de pruebas que permiten afirmarlo y ha sido reconocido por los nombrados–.

El problema radica, a mi modo de ver, y de conformidad con los postulados de la defensa, en que los elementos de cargo enumerados por la doctora Dieta de Herrero no son suficientes para sostener un juicio de reproche en esta instancia, esto es, que los hechos ocurrieron del modo señalado y no de otro.

Aun cuando el comprobado hecho de tripular una motocicleta que presenta un puente eléctrico en el sistema de arranque del motor y que carecía de placa de identificación de dominio colocada, sin documentación ni llave de ignición, puede resultar un indicio de su origen ilícito, las circunstancias del caso impiden afirmar esa conclusión –y, en consecuencia, la receptación reprochada– más allá de toda duda razonable.

No soslayo que el denunciante negó haber salido con Mahia y con Cariaga y haberlos autorizado a utilizarla, y que afirmó que antes de la sustracción se encendía con su llave y que tenía la chapa aludida en su lugar.

Sin embargo, difícilmente pueda arribarse a cualquier conclusión con el grado de conocimiento que requiere esa instancia partiendo de la consideración, como premisa, del testimonio de una





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

persona que formuló tales aseveraciones –en las que en definitiva se fundó la condena– y que aclaró al mismo tiempo que conocía a Mahia porque consumían estupefacientes juntos, que se habían reunido a tal fin esa noche y que cuando ocurrió el hecho se encontraba bajo los efectos del alcohol y los narcóticos a punto tal que se quedó dormido en la vía pública y no pudo recordar dónde la había dejado estacionada.

Por lo demás, las circunstancias incriminantes mencionadas en la sentencia no son suficientes para desvirtuar el estado de inocencia del que gozan los acusados.

Nótese que originalmente Saponara denunció la sustracción a las 09.30 horas, señalando que para concurrir a un bar había dejado estacionado el rodado en la intersección de Santiago del Estero y Garay, asegurado con una traba con forma de “U”, y que advirtió que no se encontraba más allí a las 00.30 horas del día siguiente; así como también que el rodado fue habido en las circunstancias reseñadas a las 12.40 horas.

Los imputados, por su parte, refirieron que conocían al denunciante, que estuvieron con él en el local mencionado hasta las 06.00 horas, que por su estado de intoxicación les pidió que buscaran la motocicleta y que fueron detenidos cuando se encontraban en este menester; con detalle adujeron que no podían haber roto la traba mencionada puesto que esta se hallaba colocada al costado del rodado, y que la placa estaba debajo de uno de ellos porque se les había caído.

Ahora bien, en el debate el denunciante confirmó parcialmente esa versión, en la medida en que admitió conocer a uno de ellos, haber estado con él esa noche y consumido drogas.

Además de esa circunstancia, puede apreciarse en las fotografías incorporadas al debate que, efectivamente, la traba del vehículo se encuentra a un costado del mismo, como aseguraron Mahia y Cariaga, con lo que debe descartarse que la apropiación se



haya llevado a cabo violentándola; también resulta plausible la explicación dada acerca del motivo por el que la chapa no se hallaba en su lugar original pues, por el contrario, no se comprende por qué razón no la descartaron, si su intención era evitar ser identificados; por último, no puede soslayarse que su explicación posee más coherencia temporal que la de Saponaro, quien denunció el faltante varias horas después de advertirlo.

Considero entonces que la cuestión debió resolverse a favor de los imputados por aplicación del art. 3 CPPN –corolario del principio fundamental de inocencia (art. 18 CN)– puesto que no se ha reunido evidencia suficiente para sostener, más allá de toda duda razonable que el hecho ocurrió de un modo y no de otro.

Aunque es cierto que el estado de sospecha pudo haber justificado el avance del proceso hasta el juicio, es claro que a la hora de determinar si corresponde dar por acreditado un suceso para imponer una condena, es necesario demostrar que existe certeza apodíctica, que no se conforma como en el caso con indicios que sólo indican una situación sospechosa.

V. En estas condiciones, según dije al principio, voto por hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa casar la sentencia recurrida y absolver a _____ Cariaga y a _____ Mahia en orden al hecho por el que fueron condenados y ordenar la libertad del primero en este proceso, la que deberá hacer efectiva el tribunal de juicio; sin costas (arts. 3, 471, 473, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación). En consecuencia, resulta inoficioso el tratamiento de los restantes agravios.

El juez Mario Magariños dijo:

Comparto la resolución del caso propuesta por el colega Jantus, pues, de conformidad con los parámetros de control de valoración probatoria derivados de la garantía fundamental establecida en los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, fijados por este tribunal en los precedentes “Cajal” –registro n° 351/2015– y “Meglioli” –registro n° 911/2015– (ver los votos del juez Magariños), se observa que la sentencia impugnada, al descartar la hipótesis alternativa propuesta por los acusados, ha realizado una valoración probatoria que no se adecúa a la regla legal de la sana crítica racional (artículo 398, segundo párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación) y al principio fundamental del estado jurídico de inocencia (artículo 18 de la Constitución Nacional), como tampoco a una de sus consecuencias más relevantes, la regla del *in dubio pro reo* (artículo 3 del Código Procesal Penal de la Nación).

Por lo demás, se observa que la sentencia impugnada también exhibe una defectuosa fundamentación en punto a las razones que le permitieron a la señora juez del juicio tener por probada la conducta descripta en la modalidad del tipo penal contenido en el artículo 277, inciso 1°, apartado “c”, del código de fondo, en el cual se subsumió el comportamiento de los señores Mahia y Cariaga; razón que refuerza la conclusión a la que arribó el colega preopinante.

El juez Alberto Huarte Petite dijo:

Adhiero a la resolución del caso propuesta por el distinguido colega Jantus.

Ello así, pues habiendo analizado los agravios presentados por el recurrente conforme el criterio sustentado, entre otros, en los precedentes “**López**” (Reg. n° 1014/17, acápite III, voto del juez Huarte Petite, rta. 18.10.17) y “**Tévez**” (Reg. n° 1148/17, acápite II b., voto del juez Huarte Petite rta. 9.11.17) –a cuyos fundamentos me remito en honor a la brevedad- respecto de la doctrina adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “**Casal**” (Fallos: 328:3329), en lo atinente al alcance que debe asignarse al recurso de casación interpuesto contra una sentencia condenatoria, en función de lo establecido en los artículos 8.2.h de la Convención



Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, concluyo en que el tribunal de juicio ha efectuado una inadecuada valoración de la prueba rendida en el debate, sin respetar las pautas de la sana crítica racional, lo cual conduce a una carencia de motivación que permite descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido (arts. 241 y 398 CPPN).

Cabe recordar que, entre otros, en el fallo “**Estrada Vilca**” de esta Sala (Reg. nº 849/17, voto del juez Huarte Petite, rta. 15.9.17) afirmé que en la búsqueda de la verdad en el proceso, el juez tiene a su alcance diversos medios probatorios y que según nuestro ordenamiento su valoración se rige por las reglas de la “sana crítica”, que no son otras que la lógica más elemental, el sentido común y las máximas de la experiencia.

Ha sido el legislador quien ha confiado esta facultad al magistrado (arts. 241, 263 inc. 4°, y 398, 2° párrafo, del C.P.P.N.), y nuestro máximo Tribunal se ha hecho eco de sus implicancias; en tal sentido ha expresado que “...el examen de un proceso exige al juez valorar la concatenación de los actos, de acuerdo con la sana crítica racional y atendiendo a las reglas de la lógica...” (Fallos 311:2045; 302:284, entre muchos otros).

Allí, también recordé que Jauchen enseñó que a partir de este sistema -superador de los métodos de “prueba tasada” y de la “íntima convicción”-, el juez puede admitir cualquier medio de prueba que estime útil y pertinente para comprobar el objeto de conocimiento. Pero ello no implica de ninguna manera un arbitrio exclusivo del juzgador, pues fuera de aquella amplitud referida al principio de libertad probatoria, se le impone su valoración conforme a los principios de la sana decisión basándose, no en su íntimo convencimiento, sino objetivamente en los más genuinos lineamientos que indican la psicología, la experiencia común y las reglas de la





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

lógica y el recto entendimiento humano (Jauchen, Eduardo M., “*La prueba en materia penal*”, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1992, p. 53).-

En esta dirección, corresponde al Magistrado elaborar la adecuada combinación y vinculación de las pruebas reunidas en el proceso, capaces de formar un grado de convicción tal que le permita fallar con certeza. Esa convicción, debe ser objetiva y coherente.

Sin perjuicio de todo ello, rige en la materia la garantía constitucional, derivada del principio de inocencia, de que sólo la certeza sobre la existencia del hecho criminal, objetiva y coherente con la prueba incorporada, posibilita fundar una sentencia condenatoria (por todos, Maier, Julio B. J., “*Derecho Procesal Penal*”, Tomo I, “*Fundamentos*”, pág. 505, 2da. edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004), manteniendo su vigencia en toda su extensión el principio del “*favor rei*” en caso de no arribarse a tal juicio de convicción.

Respecto al citado principio (también conocido como “*in dubio pro reo*” y que está establecido legislativamente –artículo 3 del C.P.P.N.), tiene dicho la Corte que la duda es un estado de ánimo del juzgador que no puede reposar en una mera subjetividad, sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso (Fallos: 315:495, 323:701, entre muchos otros).

Por lo expuesto, el juez tiene la responsabilidad de despejar toda duda razonable para arribar al dictado de una sentencia condenatoria, pues de lo contrario, prima el citado principio, también conocido como “*in dubio pro reo*” establecido legislativamente en el artículo 3 del Código Procesal Penal de la Nación.

Yendo al caso de autos, el *a quo* consideró que con los elementos reunidos durante el debate, se encontraba acreditado el hecho imputado a _____ Cariaga y _____ Mahia que calificó como encubrimiento agravado por el ánimo de lucro. A este respecto, sostuvo el tribunal que la explicación brindada



por los acusados debía ser descartada, pues sin perjuicio de que el supuesto damnificado ratificó que la noche anterior al hecho había consumido drogas y que por esa razón no recordaba ciertas cosas, entendió que aquel indicó con certeza que, a pesar de que su vehículo tenía una falla eléctrica, funcionaba con llave para su arranque y que la chapa patente estaba colocada en su lugar, lo cual le permitía inferir que el rodado fue violentado y que se trató de evitar su identificación al momento de circular ocultando la chapa patente.

También sostuvo que no encontraba explicación el hecho de que si el denunciante se encontraba en tal estado de confusión solicitara a quien apenas conocía de vista que buscara su vehículo, sin darle la llave.

En la misma línea consideró llamativo e increíble que quien supuestamente estaba encomendado de recuperar el rodado no volviera al lugar a buscar a su mandante y circulara a toda velocidad por la zona en condición de acompañante y no de conductor.

Remarcó asimismo, que *“de la simple compulsión del mapa de la Ciudad de Buenos Aires, efectuada siguiendo el recorrido que el personal policial mencionó como el que cumplía la motocicleta, se observa que la misma no parecía que partiera de O’Brien y Salta, como aducen los imputados en su descargo, sino que iban por Pavón, tomaron San José, Santiago del Estero y luego Salta”*, de lo que se desprende, a su criterio, que el vehículo no estaba en las puertas del hotel sino en el sitio donde Saponara le dijo al personal policial que lo había dejado, en Garay y Sáenz Peña, aunque sin recordar si sobre la primera o la segunda.

También señaló que al momento de la detención, el vehículo circulaba en sentido contrario y habiendo sobrepasado la plaza Garay, que era el supuesto lugar de encuentro con el propietario.

Y finalmente, que tampoco se explicaba la remoción de la chapa patente, ni que la motocicleta se arrancara con “patada” como





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

refirió Mahia, pues ello no descartaba, técnicamente, la necesidad de usar la llave de la que carecían.

La cuestión radica entonces en determinar si, a la luz de la prueba valorada, se encuentra correctamente motivada la decisión del *a quo* en cuanto tuvo por acreditada más allá de toda duda razonable la materialidad del ilícito investigado y la responsabilidad en el mismo de _____ Mahia y _____ Cariaga.

Como en otras ocasiones lo hice en casos análogos, haré mío parte de los argumentos vertidos por el juez Sarrabayrouse en su voto recaído en el precedente de la Sala II de este colegio “**Urrutia Valencia**” (Reg. n° 414/15, rta. 3.9.15, criterio reiterado en los precedentes identificados bajo los nros. 396/15, 414/15 y 670/15), en orden a que los estándares de prueba, como el de la “certeza más allá de toda duda razonable” intentan reducir la subjetividad al máximo posible.

Tales estándares, según aquel colega: *“...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...”.

Ahora bien, entiendo que los elementos incorporados durante el debate no permiten establecer la verdad de lo acontecido con la certeza que exige una sentencia condenatoria, pues tal como sostuvo la defensa, el *a quo* ha soslayado elementos relevantes para la resolución del caso, y su valoración conduce inexorablemente a la aplicación del principio establecido en el art. 3 del Código adjetivo.

En efecto, sin perjuicio de lo irregular de la situación en que se encontraban los acusados al momento de ser detenidos por personal policial (esto es, a bordo de una motocicleta ajena, sin chapa patente colocada y que presentaba su sistema de encendido adulterado, sin la llave correspondiente y ningún tipo de documentación), lo cierto es que la prueba producida durante el juicio no permite descartar de un modo completo su versión de los hechos.

Ello así, pues el testimonio del denunciante resulta por demás endeble, y lejos de brindar algún tipo de certeza sobre lo acontecido, sólo genera más dudas. Como se aprecia al escuchar la grabación de la audiencia, el propio Saponaro reconoció durante el debate que al momento de los hechos se encontraba bajo los efectos de sustancias estupefacientes, a punto tal, que ni siquiera recordaba con exactitud el lugar en donde había estacionado su vehículo. En el mismo sentido, y al ser interrogado sobre el punto, manifestó no recordar –entre otras cosas- si le había solicitado a alguien que fuera a buscar su moto.

Consecuentemente, un testimonio de tamaña vaguedad resulta a todas luces insuficiente para desvirtuar la presunción de inocencia de que gozan los imputados, más aún, cuando en su descargo, estos han





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

brindado una versión de los hechos que no resulta descabellada en ese contexto y que por los motivos expuestos no puede descartarse.

Si bien es cierto que las circunstancias resaltadas por el *a quo* apuntan a confirmar la hipótesis de condena, lo cierto es que frente al descargo de los imputados, y las particularidades que rodearon el suceso, ellas no resultan suficientes para despejar en el caso toda duda razonable. En efecto, los datos en cuestión constituyen efectivamente indicios, que si bien tienen entidad convictiva, no encuentran una confirmación irrefutable en razón de lo vago e inconsistente de la versión del denunciante.

Por otra parte, el tribunal soslayó que, sin perjuicio de los aludidos indicios que contradicen los dichos de los imputados, existen otros que se les contraponen, habida cuenta el confuso relato del damnificado. En ese sentido, no puede dejar de valorarse que a pesar de que aquel refirió haber dejado su moto atada con un candado tipo "U", este último se aprecia en las fotos de fs. 16/17 colocado al costado del vehículo y sin signos de haber sido forzado, tal como expresaron los acusados. También cabe señalar, que de acuerdo a la lógica y experiencia común, carece de sentido que los imputados se hubieran tomado el tiempo de extraer la chapa patente de la motocicleta con el fin de que no pudiera ser identificada, como se sostiene en la sentencia impugnada, para luego llevarse consigo tal chapa en lugar de descartarla. Más aún, si se tiene en cuenta que dado el escaso tiempo transcurrido desde su presunta sustracción, era poco probable que se hubiera irradiado un pedido de secuestro respecto del rodado, y resultaba entonces más riesgoso circular sin patente, pues ello sin duda llamaría la atención en caso de ser divisados por personal policial.

Las circunstancias apuntadas y aquellas que con detalle describió mi colega en el voto que lidera el acuerdo, conducen necesariamente a restarle entidad probatoria, *per se*, a la versión de la



víctima, lo que determina que en definitiva, no pueda tenerse por enteramente confirmada, con sustento en las reglas de la “sana crítica”, la hipótesis condenatoria, pues se vislumbra así un apreciable margen para que las cosas hubiesen podido suceder de otra manera, esto es, conforme a lo que dijeron los imputados en su descargo (art. 3, CPPN).

En base a todo lo expuesto, entiendo que la sentencia carece de motivación suficiente en los términos de los artículos 123 y 404, inciso 2°, del ritual.

En cuanto a la solución que debe darse al caso diré que tal como dejé sentado, entre otros, en el precedente “**Risolut**” de esta Sala (reg. n° 1253/17, del 30.11.17), “...*el recurso de casación... cualquiera sea la concepción que se tenga de sus finalidades y sin poner en duda su función relativa a la unidad de la aplicación del Derecho no puede dejar de ser un medio de protección jurídica contra la arbitrariedad...*” (BACIGALUPO, E. “*La impugnación de los hechos probados en la casación penal y otros estudios*”, Ed. AdHoc, Buenos Aires, 1994, p. 48).

En esa dirección, no constituye obstáculo para proceder del modo en que se propondrá la circunstancia de que en el *sub lite* se trate de la aplicación de reglas normativas contenidas en el Código Procesal, pues el carácter sustancial de tales preceptos, aplicables al caso, desde la perspectiva del recurso de casación, deriva de su directa operatividad sobre el principio fundamental de inocencia. En efecto, como ha sido explicado por la doctrina “*cuando una norma (de la ley procesal o no) opera sobre un derecho fundamental... no puede ser considerada como meramente adjetiva*” (Enrique Bacigalupo, *op. cit.*, pág. 42).

Por tal razón, entiendo que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 470 del ritual debe casarse la decisión recurrida y absolverse a los aquí imputados respecto al hecho de marras, coincidiendo así con





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 12619/2017/TO1/CNC1

la solución al caso propuesta por el Dr. Jantus en el voto que lidera el acuerdo.

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

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa, **CASAR** la sentencia recurrida y, en consecuencia, **ABSOLVER** a _____ Cariaga y a _____ Mahia, de las demás condiciones personales obrantes en autos, con relación al hecho por el que fueron condenados y **ORDENAR LA LIBERTAD** de _____ Cariaga en este proceso, la que deberá hacer efectiva el tribunal de juicio; sin costas (arts. 3, 470, 473, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Por intermedio de la Oficina Judicial de esta Cámara, regístrese, notifíquese a las partes intervinientes en esta instancia, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y devuélvase al tribunal de procedencia a fin de que se cumpla lo dispuesto. Sirva la presente de atenta nota de envío.

PABLO JANTUS

MARIO MAGARIÑOS

ALBERTO HUARTE PETITE

Ante mí:

PAOLA DROPULICH
SECRETARIA DE CÁMARA

