



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNC1

Reg. n° 1006/2017

En la ciudad de Buenos Aires, a los 17 días del mes de octubre 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, Horacio Días y Daniel Morin, asistidos por la secretaria actuante Paula Gorsd, para resolver el recurso de casación interpuesto por la defensa del imputado en la presente causa n° CCC 2218/2016/TO1/CNC1, caratulada “**Medrano, _____ s/ recurso de casación**”, de la que **RESULTA:**

I. El 13 de abril de 2016 el entonces Tribunal Oral en lo Criminal n° 19 condenó a _____ Medrano a la pena de un año y seis meses de prisión porque lo consideró autor material y penalmente responsable del delito de robo agravado por tratarse de un vehículo dejado en la vía pública en grado de tentativa (punto I). En ese mismo acto, unificó dicha sanción con la pena única de tres años de prisión impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 1, el 11 de septiembre de 2014 (causa n° 4426/2014), y le impuso, en definitiva, la pena única de cuatro años y seis meses de prisión (punto II, fs. 160 y vta.).

II. Contra dicha resolución interpuso recurso de casación el defensor público coadyuvante, _____ Seijas (fs. 176/181vta.). El remedio fue concedido a fs. 182/183vta. y la Sala de Turno de esta Cámara le otorgó el trámite previsto en el art. 465, CPPN (fs. 190).

III. La defensa fundó su único agravio en el inciso 1° del art. 456, CPPN. Sostuvo que existió una errónea aplicación de la ley sustantiva con respecto a la figura legal escogida por el tribunal *a quo* (art. 167 inc. 4° en función del art. 163 inc. 6°, CP).

Concretamente, el recurrente señaló que al calificar el hecho de ese modo el tribunal de mérito había presentado dos clases de argumentos, uno de carácter interpretativo y otro de autoridad, pero





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

con ellos no se daba respuesta al fundamento medular que había formulado la defensa durante el juicio, esto es, la imprecisión de los términos empleados y la violación al principio de máxima taxatividad legal.

Asimismo, el impugnante añadió que la fundamentación de la sentencia dejaba en evidencia que, contra lo que allí se sostenía, no existía una clara concepción judicial, doctrinal ni mucho menos social, de que cuando el legislador mencionó el término “vehículo” hubiera querido incluir a la bicicleta; y entendió que tampoco podía extraerse tal conclusión de la literalidad de la norma.

Por otra parte, enfatizó que la sola existencia de jurisprudencia y doctrinas encontradas, todas con el mismo grado de autoridad, debía llamar la atención de quien interpretaba la norma en cuestión, correspondiendo hacer efectiva la línea jurisprudencial trazada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Acosta”, en el sentido de privilegiar aquella interpretación que más derechos le acordara al individuo frente al Estado.

En otro orden, el defensor puntualizó que el término vehículo plantea un problema conceptual que no puede resolverse restringiéndose a la literalidad. Además, aclaró que el término “vehículo” no estaba aquí utilizado de modo normativo o técnico, sino en su sentido vulgar y social; y que, cualquiera que fuera la intención del legislador (cuya consideración de por sí presentaba diversos problemas), el principio de legalidad y, su derivación, el mandato de determinación, impedían una interpretación extensiva en perjuicio del imputado. De este modo, apuntó que el tribunal *a quo* no había logrado explicar por qué al existir dos interpretaciones razonablemente viables, optaba por aquélla que claramente resultaba más perjudicial para Medrano.

En definitiva, el recurrente planteó que la interpretación seguida por el *a quo* se desentendía del principio *pro homine* y su





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNC1

aplicación condujo a la aplicación de una escala penal desproporcionada con relación al injusto que se pretende reprimir. Por todo lo expuesto, consideró que la conducta reprochada debía encuadrarse en el delito de robo simple en grado de tentativa.

IV. En el término de oficina previsto por los arts. 465, cuarto párrafo y 466, CPPN, se presentó el defensor público oficial, Mariano Patricio Maciel, quien, tras reiterar los argumentos manifestados por su colega de la anterior instancia en el recurso de casación (fs. 193/197), introdujo un nuevo agravio en los términos del art. 456 inc. 2º, CPPN. De este modo, postuló que existió arbitrariedad y falta de fundamentación en cuanto a la pena única impuesta a su asistido e inobservancia de los arts. 40 y 41, CP.

En síntesis, afirmó que el tribunal de mérito en la oportunidad de imponer la pena total podía aplicar su propio criterio dentro de la escala penal resultante del concurso de delitos; sin embargo, los sentenciantes utilizaron de forma arbitraria el método aritmético sin desarrollar ningún argumento vinculado a las pautas de los citados arts. 40 y 41, CP. En efecto, los magistrados se limitaron a realizar una mención genérica, sin hacer alusión a las particularidades del caso, ni aplicar las pautas legales y constitucionales correspondientes. Incluso, los jueces le reprocharon a su defendido que en otras causas hubiera optado por suscribir distintos acuerdos de juicio abreviado donde se pactaba la pena a imponer; no obstante, esa vía alternativa se encontraba prevista en la ley y no podía ser recriminada a su asistido.

Finalmente, en virtud del defecto de fundamentación referido, el defensor alegó que debía revisarse la pena única pese al consentimiento de la defensa al respecto en la instancia anterior.

VI. Se celebró la audiencia prevista por el art. 468, CPPN, a la que compareció el defensor particular, Miguel Luis Demetrio Figueroa, designado por Medrano a fs. 203, de lo cual se





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNC1

dejó constancia en el expediente a fs. 210. El letrado sostuvo el recurso interpuesto por sus antecesores y planteó los mismos cuestionamientos plasmados en tal pieza, así como en la presentación realizada en el término de oficina.

Efectuada la deliberación establecida en el art. 469, CPPN, el tribunal arribó a un acuerdo en los términos que a continuación se exponen.

El juez Eugenio C. Sarrabayrouse dijo:

1. La calificación legal

a. Tal como se resumió en el inicio (punto I), los colegas de la instancia anterior condenaron a _____ Medrano a la pena de un año y seis meses de prisión porque lo consideraron autor material y penalmente responsable del delito de robo agravado por tratarse de un vehículo dejado en la vía pública en grado de tentativa (fs. 160).

Así, el tribunal *a quo* estimó probado el hecho que a continuación se transcribe: “..._____ MEDRANO intentó apoderarse de la bicicleta rodado n° 26 marca SLP modelo Mountain Bike propiedad de _____ GALLINI que se encontraba estacionada en la intersección de las avenidas San Pedrito y Directorio de esta ciudad. Que dicho evento ocurrió el día 11 de enero de 2016, aproximadamente a las 16.10 horas, cuando MEDRANO, mediante el uso de una tijera corta cadena, intentó seccionar la linga que sujetaba dicha bicicleta a un poste de luz allí ubicado. Sin embargo, la maniobra fue advertida por un transeúnte que intervino para evitar el desapoderamiento, por lo que el imputado abordó otra bicicleta con la que se dio a la fuga por la avenida Directorio. Esa situación fue advertida por GALLINI, que entonces dio persecución a MEDRANO, a quien alcanzó y sujetó hasta el arribo de personal policial de la comisaría 38 de la Policía Federal Argentina que materializó la detención del acusado y el





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

secuestro de las dos bicicletas, la tijera corta cadena y la linga dañada..." (fs. 165 vta.).

Para decidir la calificación legal del hecho probado, los jueces señalaron que, como había sostenido el fiscal general, erraba la defensa al referir que la bicicleta debía ser excluida del concepto de "vehículo" contenido en el art. 163 inc. 6°, CP (fs. 166 vta.).

Según explicaron, de acuerdo con una interpretación de la norma realista y coherente, era imposible no recurrir al significado de los términos utilizados por el legislador, pues no podía obviarse que éste tenía por obligación redactar una ley para que cualquier ciudadano pudiera interpretarla. Así, para el tribunal *a quo* la norma se refería a "vehículos" dejados en la vía pública y el Diccionario de la Real Academia Española definía esa palabra como un "*...medio de transporte de personas o cosas...*", y a la bicicleta como "*...vehículo de dos o más ruedas de igual tamaño cuyos pedales transmiten el movimiento a la rueda trasera por medio de piñones y una cadena...*" (fs. 166 vta./167).

Agregaron los magistrados que, en la expresión de los motivos que llevaron a la sanción de la ley que introdujo esta regla, se sostuvo que la ampliación de la agravante por hurto o robo abarcaba no sólo a los automotores sino a todo vehículo. Destacaron que en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y mediante la instalación de innumerables bici-sendas cada día se promovía más el uso de ese medio de locomoción y surgía la necesidad de protegerlo, en tanto no siempre podía ser guardado en lugares privados, fuera del espacio público (fs. 167/vta.).

Por otra parte, citaron la Ley Nacional de Tránsito, que determinaba que la bicicleta era un "*...vehículo de dos ruedas que es impulsado por mecanismos con el esfuerzo de quien la utiliza, pudiendo ser múltiple, de hasta cuatro ruedas alineadas...*"; en su artículo 29 regulaba las condiciones de seguridad que ese vehículo





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

debía reunir; y en el artículo 40 [bis] se establecían los requisitos a cumplir para estar autorizado a circular por la vía pública con bicicletas (fs. 167 vta.).

Los jueces concluyeron que no advertían imprecisión en los términos empleados en la redacción de la ley o analogía “*in malam parte*” que habilitara el cuestionamiento de la norma por la presunta violación al principio de máxima taxatividad legal alegado por la defensa. Por último, abonaron su postura citando fallos de la Cámara Federal de Casación Penal, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal y de la Sala III de esta cámara (fs. 167 vta./168).

b. Como se desarrolló precedentemente (punto III), el planteo de la defensa se centró en que el tribunal *a quo* efectuó una errónea interpretación de la ley penal al subsumir el hecho objeto de estudio bajo la figura penal del robo agravado por tratarse de un vehículo dejado en la vía pública en grado de tentativa.

c. De manera preliminar, en el precedente “**Melián Massera**”¹, se sostuvo que el Derecho penal, en función de los bienes que protege y la peligrosidad del instrumento que emplea (fundamentalmente la pena, pero también, por las consecuencias que implica ya la promoción de un proceso), se encuentra en una relación especial con el lenguaje. A diferencia de otros ámbitos jurídicos, las normas penales deben expresarse de determinada forma; allí cumple una función especial el principio de legalidad dirigido no sólo al legislador sino también al juez. La aplicación de este principio constituye una de las tareas y objetivos de la justicia penal². Los

¹ Sentencia del 03.09.2015, Sala II, jueces Bruzzone, Morín y Sarrabayrouse, registro n° 620/15; allí también se citó el trabajo “Los límites del mandato de certeza y la posibilidad de aplicar el principio *in dubio pro reo* a la interpretación de la ley. Un debate para limitar la aplicación del Derecho penal”, publicado el 12.04.2010, en la revista electrónica “eldial.com.ar”, documento elDial.com DC12FB, cuyos lineamientos se seguirán.

² Cfr, Winfried Hassemer, *Richtiges Recht durch richtiges Sprechen? Zum Analogieverbot im Strafrecht (“¿Derecho correcto a través de un lenguaje correcto?”)*, en Günther Grewendorf (comp.) *Rechtskultur als Sprachkultur. Zur forensischen Funktion der Sprachanalyse (“Cultura jurídica como cultura del lenguaje. Acerca de la función forense del análisis del lenguaje”)*,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

valores que lo sustentan, hacen que el principio de legalidad “actúe” en dos frentes: por un lado, se dirige al legislador y por el otro, al intérprete.

En el primer caso, el mandato más fuerte es el de certeza, para reducir al máximo posible la ambigüedad y vaguedad de los textos normativos; a ello se suma la prohibición de crear leyes penales con efectos retroactivos. Para el intérprete y particularmente el juez, la prohibición de aplicar la analogía y la proscripción de la costumbre como fuente para resolver un caso. En virtud de la importancia de lo que está en juego al aplicarse el Derecho penal, se buscaron garantías en ambos lados de la creación del derecho. En tal sentido, está claro que los jueces no crean derecho de la misma forma que lo hacen los legisladores³; pero sí lo hacen al decidir qué interpretación de una disposición normativa resulta aplicable a un caso (cuando varias son científicamente posibles) o cuando deciden declarar la inconstitucionalidad de una regla. Sin embargo, esta actividad está fuertemente limitada en el Derecho penal. El juez penal no puede elegir cualquier interpretación: debe hacerlo respetando todos los principios que rigen esta rama del derecho.

d. Por otro lado, cabe destacar que el significado de un enunciado normativo no se determina antes de la actividad interpretativa. Así, debe distinguirse entre texto y significado. “... *Cada enunciado del lenguaje, contenido en los documentos normativos que comúnmente reciben el nombre de fuentes del derecho, es de hecho entendido y utilizado de diversas y conflictivas maneras por diversos operadores jurídicos en diversos momentos y circunstancias. Esto quiere decir que los enunciados normativos, que constituyen el discurso de las fuentes, resisten no sólo una sino toda una pluralidad de interpretaciones. En otras palabras, las disposiciones legislativas incorporan no ya un solo significado,*

Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1992, ps. 74/77.

³ Cfr. Riccardo Guastini, *Jurisdicción y sistema jurídico*, Editorial Universidad de Salamanca, 2007, ps. 228/230.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

unívoco, sino separadamente tantos significados cuantas sean las diferentes interpretaciones. En síntesis, es necesario distinguir los enunciados de sus significados, por la sencilla razón de que no se da una correspondencia doblemente unívoca entre unos y otros... ”⁴.

f. Desde otra perspectiva, en la interpretación de la ley se aplican fundamentalmente cinco métodos: gramatical, sistemático, histórico –subjetivo, objetivo– teleológico y constitucional⁵. Sin embargo, no se cuenta con ninguna regla que nos indique en qué situación debe adoptarse tal o cual canon hermenéutico; por esta razón, en línea de principio, la elección y el resultado pueden tener un contenido arbitrario o al menos discrecional⁶.

Por lo tanto, es probable que métodos diversos conduzcan a soluciones distintas. Entonces, el problema será decidir por una u otra interpretación.

g. En ese marco, y atendiendo al caso en concreto, es que se debe constatar si todos los métodos para la interpretación de la norma jurídica conducen a una misma conclusión sobre el término *vehículo*, o si, por el contrario, la menor o mayor extensión que se le otorgue al significado de esa palabra se encuentra vinculado al método de interpretación elegido. En caso de que exista más de una interpretación científicamente posible, deberá optarse por una de ellas, donde la opción más favorable al imputado (ya sea por aplicación del principio *pro homine*, reclamado por la defensa, o el *in dubio pro reo*) exige una argumentación adicional, que incluso puede llegar a los fundamentos mismos del Derecho penal.

⁴ Cfr. Riccardo Guastini/ Giorgio Rebuffa, Introducción, en Giovanni Tarello, *Cultura jurídica y política del derecho*, traducción de Isidro Rosas Alvarado, Fondo de Cultura Económica, México, 1995, p. 12; también Riccardo Guastini, *Il diritto come linguaggio*, 2^a ed., G. Giappichelli Editore, Torino, 2006, ps. 141/142.

⁵ Esta tipología es utilizada por Winfried Hassemer, op. cit., ps. 78/79; con más detalles sobre las diferentes tipologías de la interpretación Igartúa Salaverría, *Teoría analítica del Derecho (La interpretación de la ley)*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 1994, ps. 31/39; también Riccardo Guastini, *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, Trotta, Madrid, 2008, ps. 29/42.

⁶ Cfr. Winfried Hassemer, op. cit., ps. 79/80.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

De esta manera, en el improbable caso de que dos o más soluciones o interpretaciones sean igualmente sostenibles, podría optarse por la más favorable al imputado. Nuevamente, este procedimiento para la interpretación de la norma solo tendrá lugar en aquellos casos de confrontación de soluciones igualmente defendibles una vez que se han agotado las posibilidades de argumentación⁷.

h. La discusión aquí planteada es un buen retrato de los problemas de vaguedad y ambigüedad que afectan al lenguaje natural y por ende, al que utilizan las reglas jurídicas. En este sentido, es conocido el siguiente ejemplo brindado por H. L. A. Hart, que justamente menciona la polémica planteada en el presente caso⁸: *“Una norma jurídica prohíbe introducir un vehículo en un parque público. Esta prohibición rige claramente para un automóvil, pero ¿qué decir de las bicicletas, patines, automóviles de juguete? ¿Qué decir de los aviones? ¿Deben o no ser considerados ‘vehículos’ a los fines de la regla? Si hemos de comunicarnos de algún modo con los demás, y si, como es el caso en las formas más elementales del derecho, hemos de expresar nuestras intenciones para que un cierto tipo de conducta esté reglado por normas, entonces es necesario que las palabras generales que usamos –tales como “vehículo” en el supuesto que considero– tengan algún ejemplo típico respecto del cual no existan dudas acerca de la aplicación de aquéllas. Tiene que haber un núcleo de significado establecido, pero también habrá una penumbra de casos discutibles en los que las palabras no resultan obviamente aplicables ni obviamente no aplicables.”*⁹.

⁷ Cfr. Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, *“Análisis del Fallo. El caso ‘Benítez Álvarez, _____ Esteban’ de la Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, del 20/11/12, causa n° 15.268 ps. 154”*, en *Jurisprudencia de Casación Penal*, n° 8, dirección Patricia S. Ziffer, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2014, p. 176

⁸ Cfr. autor citado, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, traducción de Genaro R. Carrió, en *Derecho y moral. Contribuciones a su análisis*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1962, ps. 25/26. En igual sentido, del mismo autor, *El concepto de derecho*, traducción Genaro R. Carrió, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011, 3° ed., 1° reimp., ps. 157/160.

⁹ Cfr. autor citado, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, traducción de Genaro R. Carrió, en *Derecho y moral. Contribuciones a su análisis*, op. cit., ps. 25/26.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

En este tipo de casos, señala Hart que la persona que clasifica tiene que adoptar una decisión que no le es impuesta, porque los hechos y los fenómenos a los que conformamos nuestras palabras y a los que aplicamos nuestras reglas son, como quien dice, mudos¹⁰. *“Las situaciones de hecho no nos aguardan netamente rotuladas y plegadas; su clasificación no está escrita en ellas para que los jueces simplemente las lean. Por el contrario, al aplicar las reglas jurídicas alguien debe asumir la responsabilidad de decidir que las palabras se refieren o no a cierto caso, con todas las consecuencias prácticas que esta decisión implica.”*¹¹. Así, Hart se vale del citado ejemplo para dar cuenta de la imprecisión de las normas y poner en evidencia el carácter abierto e incierto del lenguaje jurídico, en contra de la idea del juez *autómata o máquina*: *“Si todas las reglas de derecho han de estar circundadas por una penumbra de incertidumbre, entonces su aplicación a casos específicos en el área de penumbra no puede ser materia de deducción lógica (...) Y se sigue de aquí que si las controversias y decisiones jurídicas acerca de cuestiones de la penumbra han de ser racionales, su racionalidad tiene que sustentarse en algo distinto de una relación lógica con las premisas.”*¹².

i. Si se aplica el marco teórico propuesto, se advierte que, en primer término y desde una perspectiva estrictamente gramatical, la “bicicleta” se encuentra comprendida en el significado de la palabra vehículo, es decir, es denotada por ella. En efecto, conforme refirieron los jueces de la instancia anterior, según el Diccionario de la Real Academia Española el término “vehículo” refiere en su primera acepción al *“...medio de transporte de personas o cosas...”*¹³, mientras

¹⁰ Cfr. autor citado, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, traducción de Genaro R. Carrió, en *Derecho y moral. Contribuciones a su análisis*, op. cit., ps. 26.

¹¹ Cfr. autor citado, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, traducción de Genaro R. Carrió, en *Derecho y moral. Contribuciones a su análisis*, op. cit., ps. 25/26.

¹² Cfr. autor citado, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, traducción de Genaro R. Carrió, en *Derecho y moral. Contribuciones a su análisis*, op. cit., ps. 26/27.

¹³ Cfr. <http://www.rae.es/>





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

que la palabra “bicicleta” es definida como “...vehículo de dos ruedas, normalmente de igual tamaño, cuyos pedales transmiten el movimiento a la rueda trasera por medio de un plato, un piñón y una cadena...”¹⁴.

j. Por su parte, los métodos histórico y teleológico conducen al mismo resultado.

En el primer aspecto, se advierte que la regla en estudio ha sido objeto de una larga evolución en el ámbito legislativo; no obstante, lo cierto es que su redacción actual permite afirmar que el concepto de vehículo en los términos del art. 163 inc. 6º, CP abarca también a las bicicletas. En efecto, como explica el colega Morin en su artículo “¿La bicicleta como vehículo? Reflexiones sobre el tipo de sustracción de vehículos del inciso 6º del artículo 163 del Código Penal”¹⁵ el término automotor que fuera empleado por la legislación anterior y, en concreto, por el art. 38 de la ley de automotores¹⁶ (decreto ley 6582/58, ratificado por la ley 14.467) producto de posteriores reformas, fue reemplazado simplemente por la palabra vehículo.

Así, el Anteproyecto de Código Penal de 1960, elaborado por Sebastián Soler, vigente mediante la ley de facto 17.567, empleó una redacción que es idéntica a la que surge del actual art. 163 inc. 6º, CP. Al respecto, la Comisión Redactora, integrada por el nombrado Soler, _____ Fontán Balestra y Eduardo Aguirre Obarrio, explicó la modificación de la siguiente manera: “La preferente protección legal no se fundamenta en la naturaleza misma del objeto, sino en la necesidad impuesta a su propietario de dejarlo en determinadas situaciones que llevan consigo un riesgo. A diferencia del art. 38 de

¹⁴ Cfr. <http://www.rae.es/>

¹⁵ Cfr. autor citado, “¿La bicicleta como vehículo? Reflexiones sobre el tipo de sustracción de vehículos del inciso 6º del artículo 163 del Código Penal”, La Ley 2001-E, Sup. Penal 2001 (octubre), ps. 779 y ss.

¹⁶ El referido art. 38 del decreto ley 6582/58 agravaba la pena del hurto de automotor, fijándola entre dos y seis años de prisión.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

la ley de automotores, el inciso se refiere a toda clase de vehículos¹⁷

(el destacado no es del original).

En marco de su actividad académica, Soler fue aún más preciso respecto de cuál era el alcance que debía otorgarse a la reforma. De este modo, afirmó que “...una de las razones agravantes es (...) el principio común tantas veces invocado de la necesidad de reforzar la tutela jurídica cuando menor es la tutela de hecho. A ella se agrega (...) la facilidad proporcionada por la cosa misma para el éxito de la sustracción, la consolidación del dominio furtivo y hasta la impunidad. **A diferencia de la ley anterior derogada, ésta extiende su protección a todo vehículo, aunque no sea motorizado. El hurto de la bicicleta es, pues, calificado, siempre que ella se encontrara librada a la confianza pública.** Esta manera de considerar la agravación hace que algunas leyes no deban ni siquiera mencionar a los automotores. Así, para la ley italiana (C. P., 625, 7°), es indiferente el objeto de que se trate, siempre que esté expuesto a la fe pública, por necesidad, costumbre o destinación. No es dudoso que bajo esa previsión cae el hurto de un automóvil o de una bicicleta que se encuentren en esas condiciones.”¹⁸ (el destacado no es del original).

De igual modo, Fontán Balestra precisó que “...A diferencia de la norma contenida en el dec.-ley 6582/1958, que limitaba la agravante a los automotores, **el inciso que estudiamos la extiende a toda clase de vehículos.** Por vehículo se entiende todo medio que sirva para el transporte por tierra, aire o agua, accionado por fuerzas animales o mecánicas. (...) **sí son vehículos la bicicleta o el triciclo, porque disponen de un mecanismo que multiplica la fuerza**

¹⁷ Cfr. Adla, XXVII-C, 2867 y Sebastián Soler, *Derecho Penal Argentino*, Tomo IV, Editorial TEA, Buenos Aires, 1988, ps. 255.

¹⁸ Cfr. el autor citado, *Derecho Penal Argentino*, Tomo IV, op. cit., ps. 255 y ss.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

empleada y porque no son empujados ni arrastrados...”¹⁹ (el destacado no es del original).

Con posterioridad, se produjeron diversas modificaciones legislativas²⁰ que implicaron avances y retrocesos, hasta llegar a la sanción de la ley 24.721²¹ que incorporó al Código Penal el *hurto de vehículos*. En la exposición de fundamentos de la citada ley, en lo que aquí interesa, se afirmó que “Con la reforma proponemos una ampliación del agravante por hurto o robo porque abarca no sólo a los automotores (como lo establece el artículo 38 del decreto ley) sino también a todo vehículo” (el destacado no es del original).

Asimismo, durante el debate parlamentario, el miembro informante, el senador Pedro G. Villarroel, al fundamentar la propuesta que en definitiva se convirtió en la ley 24.721, dijo *“Lo cierto es que entre otras virtudes del nuevo régimen penal que se propone -que no es otra cosa que volver al sistema del Código Penal- deben señalarse las siguientes: en primer lugar, con este proyecto se amplía la protección penal, no circunscribiéndola exclusivamente a los vehículos de cuatro ruedas o más. Vale decir a toda clase de vehículos.”²² (el destacado no es del original). En este sentido, según explicó el citado senador desde el punto de vista de la política criminal *“...tanto vale o puede valer la propiedad de un automóvil como la de una bicicleta, sobre todo cuando la bicicleta es el único medio (el transporte que tiene, por ejemplo, un obrero que debe trasladarse a su lugar de trabajo)”²³.**

¹⁹ Cfr. el autor citado, *Tratado de Derecho Penal*, Tomo V, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1969, ps. 481.

²⁰ De este modo, tanto la ley 17.567 como la ley 21.338 preveían el hurto de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público como agravante. Con posterioridad, la ley 20.509 y luego la ley 23.077 dejaron sin efecto esa agravante, aunque al hacer recuperar vigencia al decr. ley 6582/52, en sus aspectos penales, mantuvieron la pena intensificada para el hurto de automotores. La ley 24.721 volvió a la situación de las leyes 17.567 y 21.338 al introducir un inc. 6° en el art. 163 del Código Penal.

²¹ Sancionada el 23.10.96, promulgada el 15.11.96, y publicada en el Boletín Oficial el 18.11.96.

²² Cfr. Cámara de Senadores de la Nación, Diario de Sesiones del 22 de mayo de 1996, 15ª Reunión, 9ª Sesión ordinaria.

²³ *Ibíd.*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

k. Del mismo modo, si se analiza la regla según el método sistemático tampoco se advierten contradicciones normativas, ni la defensa las demuestra, que impidan considerar que la bicicleta se encuentra denotada dentro del concepto de vehículo. Tal como lo refiere el tribunal *a quo*, por ejemplo, el art. 5 de la Ley Nacional de Tránsito 24.449 (según modificación introducida por la ley 25.965) define a la bicicleta como “...**vehículo** de dos ruedas que es propulsado por mecanismos con el esfuerzo de quien lo utiliza, pudiendo ser múltiple de hasta cuatro ruedas alineadas...”. En este sentido, también las ciclovías son precisadas por el legislador como: “Carriles diferenciados para el desplazamiento de **bicicletas o vehículo similar** no motorizado, físicamente separados de los otros carriles de circulación, mediante construcciones permanentes.” (el destacado no es del original), mientras que el artículo 40 *bis* establece los requisitos que para circular en bicicleta el vehículo debe cumplir.

1. El análisis efectuado permite afirmar que todos los métodos de interpretación aplicables al caso conducen a la misma solución, esto es, que la bicicleta es un vehículo. Lo dicho torna innecesario examinar si resultan aplicables al caso los principios *pro homine* o *in dubio pro reo*.

Por lo demás, la existencia de interpretaciones diferentes sobre el punto tanto en la doctrina como en la jurisprudencia no conduce necesariamente a considerar violado el mandato de certeza, como reclama la defensa. Es que si se toma en serio la vaguedad y la ambigüedad del lenguaje, y ante la posibilidad cierta de que toda palabra admita más de un significado o su alcance sea impreciso, esto llevaría a la afirmación, inadmisibles, de que *todas* las reglas penales violan el principio de legalidad.

2. Por último y relacionado con este agravio presentado por la defensa, su planteo parece traslucir que, en realidad, el problema central del caso no radica tanto en determinar si una





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

bicicleta integra el concepto de vehículo, sino sobre la magnitud de la consecuencia jurídica aplicable, esto es, *la proporcionalidad de la pena prevista*. Sin embargo, la defensa solo se limitó a mencionar este aspecto (cfr. fs. 180vta.), pero sin realizar ningún desarrollo adecuado relacionado con el caso concreto²⁴.

3. La determinación de la pena única

a. Del resumen efectuado en el punto IV surge que, durante el término de oficina, el defensor público oficial, Mariano Maciel de forma novedosa, cuestionó la pena única impuesta a su asistido por considerar que en este punto la sentencia fue arbitraria, no contó con la fundamentación debida e inobservó los arts. 40 y 41, CP.

Ahora bien, la pena en cuestión que en esta instancia ahora se impugna no surgió por primera vez, o de modo sorpresivo, en la sentencia del tribunal *a quo*, de modo tal que le hubiera impedido a la defensa efectuar un planteo oportuno. Por el contrario, fue propuesta por el fiscal general en su alegato (cfr. fs. 158) y no solo no fue cuestionada por la defensa en aquella instancia o en el recurso de casación, sino que conforme surge del acta del debate “...expresó su conformidad a la pena única de cuatro años y seis meses de prisión...” (fs. 159).

b. Si bien en distintos precedentes se ha señalado de manera constante que en el recurso de casación deben revisarse todos los *agravios que resulten verosímiles* (cfr. las sentencias en los casos “**Castañeda Chávez**”²⁵ y “**Briones**”²⁶), esto no significa transformar al tribunal que examina la condena en una *jurisdicción de consulta*, como se señaló en la causa “**Prado**”²⁷. En éste precedente, se destacó

²⁴ Cfr. Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, “Análisis del Fallo. El caso ‘Benítez Álvarez, _____ Esteban’ de la Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, del 20/11/12, causa n° 15.268 ps. 154”, op. cit., ps. 154 y 185.

²⁵ Sentencia del 18.11.2015, Sala II, jueces Bruzzone, Morin y Sarrabayrouse, registro n° 670/15.

²⁶ Sentencia del 23.10.2015, Sala III, jueces Jantus, Garrigós de Rébory y Sarrabayrouse, registro n° 580/15.

²⁷ Sentencia del 01.12.2016, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 965/16.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

que la competencia de esta cámara es apelada y no originaria, lo que significa que en todos los casos únicamente pueden escrutarse los agravios concretamente planteados, según los términos del art. 463, CPPN.

En este sentido, no puede soslayarse el límite que implica para este tribunal pronunciarse, por primera vez, sobre cuestiones no debatidas en la instancia precedente. Si el objeto del recurso es la sentencia considerada errónea, ello limita a este colegio, en tanto aquí se introduzca una cuestión no sometida a la decisión del anterior tribunal, pues ello implica que éste no pudo analizarla. La parte que intente soslayar este confín debe realizar un esfuerzo de argumentación adicional que muestre la existencia de un error u omisión tal que permita eventualmente superar aquella frontera.

En el caso particular, la defensa, en su presentación en el término de oficina, no brindó ningún argumento plausible que explique su conducta contradictoria ni expuso razón alguna que justifique la intervención de esta Cámara para revisar lo que no sólo no cuestionó anteriormente sino que expresamente consintió. En este aspecto, si bien reconoció la anuencia prestada por el anterior defensor (fs. 196, punto IV) se limitó a citar un precedente de la Corte Suprema, pero sin hacerse cargo tampoco de las razones por las cuales no presentó la cuestión al interponer el recurso de casación.

Lo expuesto sella el rechazo de este agravio.

4. De esta manera, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto, sin costas, por considerar que la parte tuvo razón plausible para litigar (arts. 456, incs. 1º y 2º, 463, 470 y 471, *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

El juez **Horacio L. Días** dijo:

Adhiero por los mismos fundamentos al voto del juez Sarrabayrouse.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNCI

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

RECHAZAR el recurso interpuesto por la defensa de _____ Medrano a fs. 176/181vta. y **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 160/169vta. en todo motivo que fue materia de agravio, sin costas (arts. 456, incs. 1° y 2°, 463, 470 y 471, *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

Se deja constancia que conforme surgió de la deliberación y en razón del voto coincidente de los jueces Eugenio C. Sarrabayrouse y Horacio Días, el juez Daniel Morin no emite su voto por aplicación de lo que establece el art. 23, último párrafo, CPPN (texto según ley 27.384, B.O. 02 octubre de 2017, que ha entrado en vigencia según el art. 8).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13, CSJN; Lex 100) y remítase al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 19, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

EUGENIO C.
SARRABAYROUSE

HORACIO DÍAS

PAULA GORS
Secretaria de Cámara





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 2218/2016/TO1/CNC1

