

Reg. n° 147/2018

En la ciudad de Buenos Aires, a los 6 días del mes de marzo de 2018, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo 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 10473/2013/TO1/CNC1, caratulada **“I. J. J. s/ recurso de casación”**, de la que **RESULTA:**

**I.** El 29 de junio de 2016, en el punto II de la sentencia, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 29 condenó a J. J. I. a la pena de un año de prisión de efectivo cumplimiento porque lo consideró autor material y penalmente responsable del delito de amenazas simples reiteradas en dos oportunidades –en relación con los hechos I y II que damnificaron a M. A. C. y a V. L., respectivamente– (fs. 285/285 vta.).

**II.** Contra dicha sentencia interpuso recurso de casación la defensora pública coadyuvante, María Eugenia Portomeñe (fs. 305/323). El remedio fue concedido a fs. 326/327 y la Sala de Turno de esta Cámara le otorgó el trámite previsto en el art. 465, CPPN (fs. 332).

**III.** La defensa de I. fundó sus agravios en ambos incisos del art. 456, CPPN y distinguió los motivos que a continuación se resumen.

**1. Violación del principio de congruencia y del debido proceso legal (art. 18, CN)**

**a.** En primer término, la recurrente se agravió de que las pruebas recibidas en el debate daban cuenta de sucesos distintos de aquéllos por los cuales el nombrado fue traído a juicio, calificados en orden a la figura de amenazas coactivas. Aclaró que el cambio operado en el marco de la audiencia se refirió a aspectos relacionados directamente con el núcleo de la imputación.

Así, con respecto al hecho I, advirtió que se modificó el sitio donde habría tenido lugar la incidencia entre I. y C. Tanto en la intimación como en el requerimiento de elevación a juicio se consignaba

que el suceso aconteció en el interior de la habitación que ocupaba la damnificada, mientras que la acusación y el fallo aludían — genéricamente— al interior de la vivienda de la calle Fonrouge 3215. Al respecto, explicó que el cambio impactó en el ejercicio de la defensa en juicio del imputado, ya que de contar con esta información durante la etapa de la investigación, se podrían haber obtenido otras pruebas para lograr la reconstrucción del suceso. En tal sentido, indicó los testimonios de las personas que residían en el citado domicilio y, en particular, apuntó a los hijos del testigo G. Agregó que la presencia de otras personas en el lugar, incluso, imposibilitó la concreción del mal futuro supuestamente anunciado, tornando el hecho atípico ante la falta de idoneidad requerida por la regla penal respectiva.

Por otra parte, mostró una absoluta discrepancia en el contenido de las frases intimidantes, toda vez que su asistido fue traído al debate por el siguiente enunciado: "*yo quiero mis cosas, no me importa quien las tenga, te voy a matar, voy a meter gente van a venir amigos, quiero que se vayan, los voy a hacer mierda, van a sangrar*", mientras que la sentencia en este punto consignó, textualmente, que el acusado manifestó "*sos una hija de puta...vos sabes quien fue...*", refiriéndole que iba a entrar a su habitación y le iba a romper todo, al tiempo que le advertía que tuviera cuidado con él. Asimismo, la recurrente apuntó que en el requerimiento de elevación a juicio se reseñó que el reclamo tenía por objeto la devolución de las pertenencias de I., pero en la audiencia surgió que —en realidad— el imputado exigía información respecto del autor de la sustracción de sus bienes.

**b.** A su vez, objetó que el relato de C. constituyó el único elemento probatorio para edificar la imputación contra su asistido por lo que requirió la aplicación del art. 3, CPPN. Agregó que el testimonio de la damnificada carece de “coherencia y persistencia”. A lo que sumó la falta de iniciativa policial y judicial para localizar a los vecinos que presenciaron el hecho a fin de obtener otras pruebas que sustenten el relato de la denunciante.

**c.** Respecto del hecho II, de igual modo, planteó la falta de pruebas, pues solo se contó con el testimonio de L. En efecto, advirtió

que si bien prestó declaración en el debate su hija, M. C. D., ella no presencié el suceso investigado. Añadió que L. en el debate no brindó ninguna precisión de la que pueda derivarse certeza de cómo ocurrió el hecho. Agregó que la damnificada describió circunstancias de hecho distintas a las referidas en la etapa de instrucción.

Asimismo, explicó que hasta que la testigo prestó declaración ninguna noticia se tenía respecto a que el reclamo se centraba en poder llevarse consigo al niño. Observó que, en un primer momento, la destinataria del mal futuro anunciado era exclusivamente D., no así la testigo L. Luego, a partir del testimonio que la damnificada brindó en el debate, señaló que la supuesta amenaza también se extendió a su persona.

Además, objetó que el fiscal general en sus alegatos, al calificar el hecho, fijó una plataforma fáctica distinta de aquella descrita por la víctima. En este sentido, planteó que el hecho permanece incierto dada la variación operada a raíz del testimonio de L. en el debate de la cual el fiscal y los jueces extraen circunstancias de hecho también disímiles. Así, refirió que no se acreditó el hecho II descrito en el requerimiento de elevación a juicio.

Por los motivos expuestos, solicitó que se case el pronunciamiento y absuelva a su asistido en orden a la imputación de las amenazas proferidas a C. (hecho I) y a L. (hecho II).

## **2. Errónea aplicación de la ley sustantiva**

En subsidio, con respecto al hecho I, la impugnante consideró que las expresiones vertidas por I. no eran más que un exceso verbal, producto de un momento de tensión, vinculado con la sustracción de sus pertenencias. Carecían de idoneidad suficiente para lesionar al bien jurídico protegido en el art. 149 *bis*, primer párrafo, CP. En consecuencia, la defensa entendió que resultó atípica la acción desplegada por el imputado.

En ese contexto, destacó que estaban presentes varias personas, recordó los rasgos de personalidad de I., probados por las testigos C., D. y L., y advirtió que el propio imputado reconoció haberse

encontrado en un estado de nerviosismo producto de lo ocurrido, sumado al consumo de estupefacientes que refirió en el debate.

En otro orden, la recurrente objetó que –en realidad– la afirmación de que C. abandonó la habitación que alquilaba a causa de los dichos de I. resulta dogmática y apuntó que a fs. 17 se desprende que la mudanza fue producto de las amenazas que sufrió por parte de amigos del acusado.

Con relación al hecho II, entendió que la inminencia y gravedad del mal anunciado no existió, en tanto la propia víctima –tal como señaló el fiscal general en su alegato– hizo caso omiso al malestar de I.. Añadió que, incluso, L. se apartó del deseo del imputado de que le entregara a su nieto y lo convenció para que se retirase del lugar, conforme surge de la declaración de D. Añadió que la alusión al "*...hostigamiento sufrido por la damnificada L. y el contexto de conflictividad con su hija...*" no resultaba un argumento válido a fin de determinar la idoneidad de la acción, dado que ello no tiene ninguna vinculación con el suceso, ni respeta el principio de culpabilidad por el acto.

### **3. Arbitraria motivación de la pena impuesta**

Finalmente, la defensa objetó que la pena no fue debidamente fundada, en tanto no expuso las razones para aplicar una sanción seis meses superior al mínimo legal.

Cuestionó que se valorara como agravante los antecedentes condenatorios que posee su asistido, pues ello vulnera el principio de culpabilidad.

Añadió que si bien la denuncia que diera lugar a estas actuaciones fue formulada en el mes de mayo de 2013, la testigo D. dio cuenta en el debate de que la relación de pareja continuó hasta hace un año atrás. De ello se sigue que la conflictividad expuesta en el debate por madre e hija no tuvo la entidad suficiente como para disolver el vínculo, y consecuentemente con ello, tampoco puede constituir un elemento que agrave la conducta.

A su vez, manifestó que resultó arbitrario que únicamente se valoraran como pautas atenuantes que I. se trata de una persona joven con hábitos laborales, sin ponderar el problema de adicción a los

estupefacientes que padece el acusado de larga data y que se encuentra intentando superar, conforme él mismo narró al inicio del debate, o bien que está realizando los trámites necesarios para lograr judicialmente el reconocimiento de su hijo.

En definitiva, consideró que una valoración en conjunto de los elementos objetivos y subjetivos habría permitido el dictado de una pena de seis meses de prisión, esto es, el mínimo mayor de la escala penal aplicable. Pidió, entonces, la anulación del pronunciamiento en este punto.

**IV.** Ya sorteada esta Sala II, 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 reiteró y sostuvo los argumentos manifestados en el recurso de casación (fs. 336/349 vta.).

**V.** Transitada la etapa prevista en el art. 468, CPPN (fs. 352), el caso quedó en condiciones de ser resuelto.

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

#### **CONSIDERANDO:**

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

##### **1. Nulidad por afectación al principio de congruencia**

**a.** La primera cuestión consiste en establecer si, como planteó la defensa, se violó el principio de congruencia o, como afirmó el tribunal *a quo*, el planteo remite, en realidad, a una variación irrelevante que no afectó el derecho de defensa del imputado.

Para resolver el punto, conviene recordar, brevemente, lo dicho al resolver los casos “**Acosta**”<sup>1</sup>, “**Gómez**”<sup>2</sup> y principalmente en “**Álvarez**”.<sup>3</sup> Allí se dijo que el principio de congruencia se relaciona con la necesidad de evitar que el imputado *sea sorprendido*, y así no pueda preparar adecuadamente su defensa y oponerse a la acusación.

---

<sup>1</sup> Sentencia del 20.5.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 88/15.

<sup>2</sup> Sentencia del 21.12.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 793/15.

<sup>3</sup> Sentencia del 17.5.16, Sala II, jueces Niño, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 369/16.

En efecto, tal como sostiene MAIER,<sup>4</sup> la reglamentación rigurosa del derecho a ser oído no tendría sentido si no se previera, también, que la sentencia sólo debe expedirse sobre el hecho y las circunstancias que contiene la acusación, intimadas al acusado, es decir sobre aquellos elementos acerca de los cuales ha tenido oportunidad de ser oído. Dicha regla se expresa como el principio de correlación entre la acusación y la sentencia.

La Corte Suprema también ha fijado el alcance de la garantía en diferentes precedentes: “**Fariña Duarte**”<sup>5</sup>, “**Sircovich**”<sup>6</sup>, “**Antognazza**”<sup>7</sup> y “**Amodio**”<sup>8</sup>, por citar algunos. En estos casos, la discusión giró principalmente en torno a la sorpresa que puede implicar para el imputado el cambio de una calificación jurídica, el principio *iura novit curia* y el límite que constituye el pedido de pena formulado por el fiscal. Por lo demás, el principio de congruencia, como integrante de la garantía de la defensa en juicio, se encuentra establecida en el art. 8.2.b de la CADH donde se establece que durante el proceso “...*toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas...comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada...*”, disposición que cuenta con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, CN). A su vez, las reglas procesales, en tanto derecho constitucional aplicado, prevén que “...*el requerimiento de elevación a juicio deberá contener, bajo pena de nulidad, los datos personales del imputado; una relación clara, precisa y circunstanciada de los hechos, su calificación legal y una exposición sucinta de los motivos en que se funda...*” (art. 347, último párrafo, CPPN).

Ahora bien, tal como se dijo en “**Álvarez**”, una forma de iluminar la solución del planteo introducido por la defensa, es relacionar el principio de congruencia y la descripción del hecho con la garantía del *ne bis in ídem*.

Las exigencias para tornar viable la aplicación del *ne bis in ídem* tradicionalmente son las siguientes: *eadem persona* (identidad de la

---

<sup>4</sup> Julio B. J. MAIER, Derecho procesal penal, t. I, Fundamentos, 2ª ed., Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996, p. 568

<sup>5</sup> Fallos: 327:2790.

<sup>6</sup> Fallos: 329: 4624.

<sup>7</sup> Fallos: 330:4945.

<sup>8</sup> Fallos: 330:2658.

persona perseguida), *eadem res* (identidad del objeto de la persecución) y *eadem causa petendi* (identidad de la causa de la persecución).<sup>9</sup>

El requisito discutido en el presente caso, y el que resulta más complejo de establecer, es el de la identidad objetiva, pues para que la regla funcione es ineludible que la imputación sea idéntica. La dificultad estriba, justamente, en establecer en qué consiste esa identidad. Los inconvenientes surgen, entre otros motivos, porque el lenguaje natural tiene límites y falta un concepto único de imputación y de acción. Sin embargo, es posible establecer algunas pautas:

*i)* se debe prescindir de toda valoración jurídica del hecho, pues lo que se trata de impedir es la doble persecución del mismo suceso histórico;

*ii)* la aplicación de la regla se vincula con los casos de concurso ideal y de concurso aparente de leyes, lo que determina en el ámbito penal la imperiosa necesidad de *contar acciones*;<sup>10</sup>

*iii)* para que la regla del *ne bis in idem* resulte aplicable, *no es necesario que los hechos descriptos tengan una identidad semántica, es decir, que estén expresados con términos iguales*. Si limitamos el análisis solamente a este aspecto meramente formal, *la regla nunca tendría aplicación, pues bastaría con describir el mismo hecho con diferentes palabras para habilitar una nueva persecución penal*. En palabras de Julio MAIER: “... ‘San Martín cruzó los Andes’ y ‘San Martín cruzó los Andes en mula’ son sentencias que predicán indudablemente, sobre el mismo acontecimiento histórico, aunque también es evidente que la segunda sentencia afirma más que la primera...”.<sup>11</sup> Es que una misma acción puede ser objeto de diversas descripciones y su identidad “...está dada por el hecho de que tales descripciones son satisfechas, entre otras circunstancias, por los mismos movimientos corporales de un individuo...”. Carlos NINO recurre a un ejemplo conocido para describir la acción de Pedro ejecutada el 6 de setiembre de 1982, a las 20 hs., 10 minutos: “... 1. Pedro flexionó con fuerza el dedo índice de su mano derecha. 2. Pedro presionó el gatillo de un revólver. 3. Pedro disparó un proyectil con un revólver. 4. Pedro causó a Juan una herida desgarrante en el corazón.

<sup>9</sup> Julio B. J. MAIER, op. cit., p. 603.

<sup>10</sup> Cfr. Carlos S. NINO, Introducción a la filosofía de la acción humana, 1ª ed., Eudeba, Buenos Aires, 1987, p. 45; de allí los conceptos de concurso aparente, ideal y real.

<sup>11</sup> Cfr. Julio B. J. MAIER, op. cit., p. 608.

5. Pedro mató a Juan. 6. Pedro asesinó a Juan. 7. Pedro se vengó de Juan. 8. Pedro cometió un delito....”<sup>12</sup>

Para resolver este tipo de problemas la doctrina recurre a una fórmula sintética y sencilla para los casos conflictivos: existe identidad de objeto cuando la misma *idea básica* permanece tras la múltiple imputación. “El daño en el cuerpo inferido a zutano; el apoderamiento del reloj de fulano; la muerte de mengano. El primitivo hecho principal no se transforma en virtud de modalidades suyas ulteriormente ocurridas o conocidas, siempre que la ‘idea básica’ del hecho primitivo quede intacta. Permanece esta ‘idea básica’ si, por ejemplo, el daño en el cuerpo de zutano, considerado leve en el primer momento, evoluciona posteriormente y aumenta de gravedad; o si considerado como tentado un daño en el cuerpo de zutano, más tarde se aprecia ya como consumado; o si se imputa a zutano que ha lesionado a un individuo que se creía de cierta filiación, y resulta luego que la filiación del damnificado era otra. En general se puede decir que la ‘idea básica’ del supuesto de hecho justiciable no cambia debido a circunstancias nuevas que modifiquen el título (lesión homicidio) o el grado (complicidad autoría; tentativa consumación) del delito...”<sup>13</sup>

Por lo tanto, para afirmar que se infringió el principio de congruencia debería verificarse una modificación sustancial en la *idea básica* contenida en la acusación, más allá de las diferentes descripciones que se hubieran efectuado del mismo acontecimiento histórico.

b. Formulada esta introducción, conviene reproducir aquí cómo han sido descriptos los hechos imputados en el requerimiento de elevación a juicio, el alegato del fiscal durante el juicio y la sentencia.

i) En el primero de los actos mencionados se dijo (fs. 201/204vta.):

**Hecho I**, “... el suceso que habría tenido lugar el 17 de octubre de 2012, rondando las 22.50 horas en el interior del inmueble sito en Fonrouge XX de esta ciudad, del cual J. J. I. es propietario y donde ocupa una habitación.

“En dicha ocasión, I. le habría referido a M. A. C., en el interior de la habitación que ésta ocupa, ‘yo quiero mis cosas no me importa quien las tenga yo

<sup>12</sup> Cfr. Carlos S. NINO, op. cit., p. 57.

<sup>13</sup> Cfr. Ricardo C. NÚÑEZ, La garantía del *ne bis in idem*, p. 320, en , Revista de Derecho Procesal, año IV, 4º trimestre 1946, nº IV; la cita ha sido tomada de Raúl W. ABALOS, Derecho Procesal Penal, t. I, Ediciones Jurídicas Cuyo, Santiago de Chile, 1993, p. 224.

*quiero mis cosas, te voy a matar, voy a meter gente van a venir amigos, quiero que se vayan, los voy a hacer mierda, van a sangrar' (sic), para luego retirarse de dicha habitación.” (fs. 202vta.).*

**Hecho II**, *“...el suceso acaecido el día 3 de mayo de 2013, rondando las 11.00 horas, oportunidad en la que J. J. I. se presentó en el domicilio de Gregorio Pomar XX, departamento '5' de esta ciudad, y le refirió a V. L., madre de M. C. D., ésta última con quien mantuvo una relación de noviazgo de tres meses y convivió desde el mes de junio hasta el mes de octubre de 2012, 'dígame a su hija que si ella me mete preso la voy a matar, cuando salga la voy a matar, porque es una desgraciada, es una hija de puta, es una muerta de hambre (sic).” (fs. 202vta.).*

**ii)** A su turno, la fiscalía en su alegato, de acuerdo con lo que surge del registro audiovisual del debate y fue reseñado en la sentencia a fs. 288/291, indicó respecto del **hecho I** que *“...tenía por acreditado que el día 17 de octubre de 2012, en Fonrouge XX, al ver la desaparición de sus efectos personales, J. J. I. propino frases intimidantes a quienes le alquilaba habitaciones en el lugar, en el caso de C. la amenazó con entrar a su habitación sino aparecía lo sustraído, y para reforzar esa intimidación aludió a que tuvieran cuidado con él, ello basándose en los dichos de C., quien dijo que hacía cuatro meses alquilaba en el lugar, y explicó la aparición de I., quien le profirió insultos.*

*“Sostuvo que en el caso de C., tuvo una situación de enfrentamiento concreto donde I. le refirió amenazas exigiéndole que le dijera el nombre del autor de la sustracción, tal es así que mencionó el temor que le profirió que derivó en el llamado de personal policial y que siendo su interés radicar la denuncia correspondiente fue conducida a la sede prevencional, y luego, a raíz de lo acontecido, C. dejó el lugar que había alquilado en el inmueble.” (fs. 288/288 vta.).*

En relación con el **hecho II**, refirió que *“...tenía por comprobado que en la mañana del día 3 de mayo de 2013, J. J. I. se apersonó en la vivienda ubicada en Gregorio Pomar XX, departamento '5' de esta Ciudad, donde se domiciliaba su ex pareja M. C. D., siendo atendido por la madre de la nombrada, V. L., oportunidad en que I. le profirió amenazas de muerte sobre ella y su hija, en circunstancias que se había generado una situación problemática al no dejar la nombrada L. el retiro del hijo de D.” (fs. 289 vta.).*

**iii)** Por su parte, el tribunal tuvo textualmente por probados los siguientes sucesos.

**Hecho I:** *“Tengo por acreditado con la certeza que requiere un pronunciamiento de esta naturaleza, que el día 17 de octubre de 2012, en horas de la tarde noche, en momentos en que J. J. I. se encontraba en el interior del inmueble de su propiedad y donde ocupaba una habitación, sito en Fonrouge XX de esta Ciudad, al notar la desaparición de sus efectos personales, el nombrado, luego de preguntar a las personas que alquilaban en el lugar, le propinó frases intimidantes a M. A. C., tales como ‘...sos una hija de puta...vos sabes quien fue...’ al mismo momento que le refería que iba a entrar a su habitación y le iba a romper todo, como también le dijo que tuviera cuidado con él.*

*“Concretamente, tras varios días en que I. se ausentó de su domicilio, al regresar notó la falta de varias de sus pertenencias, y, creyendo que C. sabía dónde se encontraban, la amenazó con entrar a su habitación sino aparecía lo sustraído, y a su vez exigiéndole que le dijera el nombre del autor de la sustracción, y para reforzar esa intimidación aludió a que tuvieran cuidado con él.*

*“Al día siguiente, y a raíz de lo acontecido, C. dejó la habitación que había alquilado en el inmueble.” (fs. 294).*

**Hecho II:** *“Tengo por acreditado con la certeza que requiere un pronunciamiento de esta naturaleza, que en la mañana del día 3 de mayo de 2013, J. J. I. se apersonó en la vivienda ubicada en Gregorio Pomar XX, departamento ‘5’ de esta Ciudad, donde se domiciliaba su ex pareja M. C. D., siendo atendida por la madre de la nombrada, V. L., oportunidad en que I. le profirió amenazas de muerte sobre ella y su hija.*

*“Concretamente, en la oportunidad mencionada, I. se hizo presente en el domicilio señalado y le pidió a L. que le entregara el hijo de D., pero frente a su negativa, el nombrado le refirió que la iba a matar a ella y a su hija.” (fs. 295).*

c. Las transcripciones realizadas muestran con claridad que en este caso particular la *idea básica* de las imputaciones dirigidas contra I. se han mantenido inalterables en los actos procesales reproducidos y que las diferencias remarcadas por la defensa no se vinculan con aspectos esenciales de los hechos que de alguna manera hayan sorprendido al imputado o le hayan impedido ejercer adecuadamente su defensa.

En cuanto al hecho I, la defensa plantea diferencias vinculadas a los siguientes aspectos: *i)* el sitio donde se profirieron las amenazas, *ii)* el contenido y el motivo de las expresiones amenazantes.

En primer lugar, en concordancia con el análisis efectuado por el tribunal de mérito, se advierte que en los distintos actos transcriptos siempre se consignó una misma ubicación témporo-espacial de los acontecimientos. En efecto, el suceso reprochado ocurrió el 17 de octubre de 2012, en horas de la tarde noche, y dentro de la vivienda de Fonrouge XX de esta ciudad.

Por ende, la variación que ha planteado la defensa respecto a si las amenazas fueron efectuadas en el interior de la habitación que alquilaba C. (como se desprende del requerimiento de elevación a juicio) o en el patio de dicha vivienda (como planteó el fiscal en el alegato y, posteriormente, tuvo por acreditado el tribunal *a quo*), no constituye una modificación que posea relevancia alguna conforme a los términos de la imputación. Tampoco esta circunstancia evidencia que, de algún modo, se haya visto limitado el ejercicio del derecho de defensa que le asiste al imputado ni la recurrente logra demostrarlo.

En este punto del agravio, la impugnante intenta –sin éxito– evidenciar las defensas que técnicamente no pudo ejercer a partir de la modificación efectuada respecto del lugar de los hechos. Se observa cierta confusión en el planteo, pues se combina la alegación de la violación de una garantía (el principio de congruencia como corolario de la defensa en juicio) y la valoración *de las pruebas efectivamente incorporadas al debate*. Además, la recurrente omite considerar que, en virtud de las características del suceso descrito, la circunstancia de que el hecho se produjera en el interior de una de las habitaciones o fuera de ellas no impedía que alguno de los ocupantes del inmueble hubiese podido tomar conocimiento de lo sucedido y, en ese sentido, la defensa proponer las pruebas que estimara adecuadas. En este aspecto, la sentencia establece que la damnificada fue categórica en el debate cuando describió la forma en que el imputado le transmitió las amenazas y, en concreto, en su testimonio recordó los gritos e insultos que le manifestó el acusado. Esto posibilitaba que su conducta pudiera haber sido percibida por terceras personas (cfr. cd de la audiencia de debate, archivo n° 3062, minuto 33, 39 y ss.; fs. 294 vta. de la sentencia).

Por otra parte, la modificación del término exacto empleado por el acusado para intimidar a la damnificada, además de no transgredir el principio de congruencia, como correctamente argumentó el tribunal *a quo*, tampoco resulta óbice para otorgar credibilidad a los dichos de la víctima, teniendo en cuenta que según el tribunal *a quo* C. pudo explicar de manera clara y precisa la situación vivida.

Con respecto al hecho II, y tal como se resumió, la recurrente planteó que se produjo una modificación en el debate con relación a si la amenaza de muerte dirigida a L. fue, no ya porque I. tenía miedo de quedar detenido, sino por la negativa de la nombrada de entregarle a su nieto. Asimismo, la defensa identificó un cambio respecto de la persona a quien estuvo dirigida la amenaza. Nuevamente, las críticas se ubican en aspectos secundarios de la imputación formulada.

Más allá de los motivos que hubieran impulsado a I. a proferirle las amenazas a L. o el supuesto de que las amenazas se hubiesen no solo dirigido a su hija, M. C. D., sino también extendido a la persona de la damnificada, no introduce una modificación que altere el núcleo central de la imputación que fue efectuada por el fiscal en el requerimiento de elevación a juicio y respecto de la cual el acusado pudo defenderse plenamente. Así, el objeto del caso es que el acusado refirió a L. “...*que la iba a matar...*” y esta descripción se mantuvo inalterada en los actos procesales correspondientes.

Finalmente, la defensa se agravia del cambio de calificación operado en el debate. A diferencia del requerimiento de elevación a juicio donde el fiscal formuló una acusación por el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP, fs. 204/204 vta.), en el juicio, el representante del Ministerio Público Fiscal modificó la pretensión legal y encuadró ambos hechos bajo el delito de amenazas simples previsto en el art. 149 *bis*, primer párrafo, CP (fs. 289/290 vta.). La calificación propuesta por la acusación, a su vez, fue receptada por el tribunal de la anterior instancia (fs. 299 vta./301).

En ese marco, el reclamo por una afectación al principio de congruencia carece de sustento, toda vez que no solo se aplicó la calificación requerida por el fiscal en el debate, oportunamente conocida

por la defensa y con respecto a la cual ejerció su oficio, sino que el hecho se encuadró en un tipo penal comprendido en las amenazas coactivas, figura contenida en el requerimiento de elevación a juicio.

En definitiva, la cuestión central es que no existió sorpresa alguna para la defensa, pues la base fáctica se mantuvo inalterada en su idea central, con independencia de los giros idiomáticos utilizados para describir el hecho al momento de los alegatos y en la sentencia. Por su parte, la calificación legal solo redujo la imputación al tipo básico de amenazas.

Lo dicho sella la suerte del agravio y cierra la discusión sobre el punto.

## **2. La valoración de la prueba**

**a.** En este aspecto, del resumen efectuado en el punto III. 1. se desprende que la defensa se limita a cuestionar que ambas imputaciones se basaron en el testimonio único de las respectivas víctimas.

Así, en relación con el hecho I, la recurrente cuestionó el relato de M. A. C., advirtiendo en sus dichos la falta de “coherencia y persistencia” y destacó que era el único elemento probatorio para edificar la imputación. Mientras que respecto del hecho II, apuntó que solo se contó con el testimonio “impreciso” de V. L., toda vez que M. C. D. no presencié las amenazas.

### **b. La valoración de la prueba realizada por el tribunal de la anterior instancia**

Para tratar los agravios de la defensa vinculados a la acreditación de los hechos y la valoración de la prueba, conviene recordar –conforme fue reseñado en el punto 1.b.– los hechos que tuvo por comprobados el tribunal *a quo*. En efecto, para arribar a esa conclusión, se consideraron las siguientes pruebas, producidas o incorporadas por lectura durante el debate.

#### **Hecho I:**

*i)* El testimonio de la damnificada, M. A. C., quien dio cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho investigado (fs. 294 vta.);

*ii)* El croquis de fs. 69 (íd.); y

*iii)* El acta de detención y notificación de derechos de J. I. de fs. 3/4 (íd.).

**Hecho II:**

*i)* El testimonio de la damnificada, V. L., quien explicó las circunstancias de tiempo, modo y lugar del acontecimiento materia de estudio (fs. 295); y

*ii)* El testimonio de M. C. D., quien relató la relación conflictiva que mantenía con el acusado y describió las circunstancias del suceso (fs. 295 vta.).

Así las cosas, los sentenciantes dieron respuesta a los planteos de la defensa vinculados a que la existencia de un solo testimonio era insuficiente para arribar a un pronunciamiento condenatorio. De este modo, el tribunal de mérito precisó que ambas damnificadas declararon con toda claridad respecto de lo sucedido aquellos días y sindicaron sin dudarlos a I. como el autor de los hechos que protagonizó.

Asimismo, el *a quo* explicó que no advirtió en ninguna de las testigos animosidad que las llevase a declarar falsamente en contra del acusado para perjudicarlo; por el contrario, entendió que la única finalidad perseguida por las declarantes fue la de poder vivir tranquilas. A su vez, argumentó que las intrascendentes diferencias marcadas por la defensa en algún testimonio, en modo alguno constituían un indicio de mendacidad y, por el contrario, demostraban la espontaneidad de sus relatos, y se trataban de diferencias propias derivadas de la situación de nerviosismo del momento, la ubicación de cada testigo, el transcurso del tiempo, entre otras.

En otro orden, con fundamento en distintas sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de valoración de la prueba en los procesos penales (Fallos 30:540 “Luis Zaraboso” y 311:948 “Saturnino Martínez”), afirmaron que no resultaba admisible una interpretación limitada a un análisis parcial y aislado de los elementos de juicio, sin integrarlos ni armonizarlos debidamente en su conjunto. En definitiva, luego de valorar los testimonios y cotejarlos con

el resto de las pruebas reunidas, evaluados a la luz de las reglas de la sana crítica, los jueces de mérito consideraron que se había conformado un cuadro probatorio claro, preciso y concordante que permitía demostrar en forma concluyente la existencia de los hechos y la responsabilidad penal del imputado.

### **c. Análisis de la valoración de la prueba**

**i.** De manera preliminar, y tal como se dijo en el precedente “**Juncos Posetti**”<sup>14</sup> (entre muchos otros), en nuestro sistema es posible condenar, bajo ciertas prescripciones, con la declaración de un testigo, tal como también lo estableció en Alemania el Tribunal Supremo Federal (BGH).<sup>15</sup>

En otros precedentes<sup>16</sup> se precisó también que la psicología del testimonio tiende un puente entre el derecho y la psicología; ofrece conocimientos y técnicas que permiten una valoración confiable de la prueba testimonial. Estudia principalmente dos grandes ejes: la exactitud del testimonio y la credibilidad del testigo.

Por credibilidad se entiende la correspondencia entre lo sucedido y lo relatado. En tanto, la exactitud puede definirse como la correspondencia entre lo sucedido y lo representado en la memoria, esto es, entre lo que ocurrió y lo que el testigo recuerda. Ambos conceptos están estrechamente relacionados porque la credibilidad depende en primer lugar de la exactitud del recuerdo, pero la credibilidad tiene autonomía como categoría porque además de la exactitud, depende de otros factores adicionales que pueden hacer que un testimonio a pesar de ser exacto, de todos modos, no sea creíble. Con respecto a la exactitud del recuerdo, hay que tener en cuenta que para poder evaluarla deben considerarse la influencia de procesos psicológicos como la percepción y la atención.

---

<sup>14</sup> Sentencia del 1.4.16, Sala II, jueces Niño, Sarrabayrouse, y Morin, registro n° 235/15.

<sup>15</sup> Cfr. Gabriele JANSEN, *Zeuge und Aussagepsychologie* (“Testigo y psicología de la declaración”), 2ª edición, C. F. Müller, Heidelberg, 2012; sobre la valoración de las declaraciones de los testigos según la jurisprudencia de este tribunal, ps. 19 y sigs.

<sup>16</sup> Cfr. las sentencias dictadas como juez del Tribunal de Juicio en lo Criminal, Distrito Norte, Tierra del Fuego en los casos “**Ochoa**”, sentencia del 14.11.2012, reg. n° 30, t. II, folios 342 / 360, protocolo 2012; con anterioridad, “**B.**” del 18.06.2012, reg. n° 13, t. I, folios 148 / 173, protocolo 2012. De esta Sala, “**Cantos**” (sentencia del 17.12.15, jueces Bruzzzone, Sarrabayrouse y Morin, reg. n° 790/15); “**Juncos Posetti**” (sentencia del 1.4.16, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, reg. n° 235/16); “**Garoni**” (sentencia del 23.9.16, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, reg. n° 742/16).

A todo esto se suma que la memoria no puede entenderse como un proceso unitario sino que existen distintos tipos -sensorial, a corto plazo y a largo plazo- y que a su vez, en el proceso de memorización se distinguen las siguientes fases: codificación, retención y recuperación. La importancia de tener en cuenta estos conocimientos radica en que tanto los distintos tipos de memoria como las fases de memorización se ven influenciados por distintos factores que pueden alterarlos y provocar una ulterior modificación en el recuerdo.<sup>17</sup>

Por regla general, los hechos autobiográficos con una implicación emocional importante se recuerdan más detalladamente que los hechos rutinarios.

ii. En el caso de autos, la credibilidad de los relatos brindados por M. A. C. y V. L., así como su valor probatorio se basó, según destacaron los jueces de la instancia anterior, en la total claridad con la que narraron lo sucedido aquellos días y sindicaron sin dudarlos a I. como el autor de los hechos que protagonizó (fs. 296 vta.). Por su parte, la defensa intenta desvirtuar los relatos en cuestión valiéndose de críticas genéricas que no permiten rebatir la fuerza incriminatoria de los testimonios, que han sido precisos y circunstanciados con las limitaciones propias del paso del tiempo.

Además, lo cierto es que para probar los hechos no se ponderó únicamente el relato de las víctimas. De este modo, con relación al hecho I, el testimonio de C. fue analizado conjuntamente con el croquis de fs. 69 (fs. 294 vta.) y el acta de detención y notificación de derechos del acusado de fs. 3/4 (íd.). Mientras que, en el hecho II, se examinó el relato de L. conjuntamente con el de su hija, M. C. D.

Al respecto, y sin perjuicio de que D. no presenció el momento en el que I. profirió las amenazas juzgadas, lo cierto es que el tribunal de mérito ponderó que pudo dar cuenta de la actuación posterior del acusado. En efecto, la testigo reseñó en el debate que luego de que su madre la llamó y le contó lo ocurrido, cuando salía de su

---

<sup>17</sup> Cfr. al respecto Laura, DEANESI, *Introducción a la psicología del testimonio: Nuevas perspectivas*, en Anales de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires, 2010, ps. 5 14; ese trabajo está reproducido en Daniel PASTOR (director) / Nicolás GUZMÁN (coordinador), *Problemas actuales del Derecho procesal penal*, Ad – Hoc, Buenos Aires, 2012, ps. 439 – 448; véase en particular la bibliografía que se indica en las ps. 447 – 448.

trabajo, se encontró con el imputado que la estaba esperando. En aquella oportunidad, I. se largó a llorar por lo que había hecho; sin embargo, la testigo recordó que cuando le dijo que no le interesaba empezó todo de nuevo, aclarando que ese día no la amenazó (fs. 296). Asimismo, D. brindó detalles respecto de la relación conflictiva que los unía y los episodios de violencia que sufrió por parte del acusado, lo que derivó en que la testigo cuente con un botón antipánico (íd.).

En consecuencia, solo un examen simplificado y sesgado de la prueba reunida en el debate permite afirmar que la imputación de los hechos, exclusivamente, se basó en el testimonio de las víctimas. La defensa desplegó su estrategia para demostrar la existencia de un caso de orfandad probatoria y pretender así la aplicación del art. 3, CPPN. No obstante, tal como se dijo en los precedentes “**Taborda**”<sup>18</sup>, “**Marchetti**”<sup>19</sup> y “**Castañeda Chávez**”<sup>20</sup>, entre muchos otros, 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.

En el caso particular, los planteos de la defensa de I. no alcanzan para fundar una duda que permita inferir razonadamente que los hechos ocurrieron de una manera diferente a lo afirmado por el tribunal *a quo*. Es que, en definitiva, la contundencia de la hipótesis acusatoria no se mide en sí misma sino en su relación con la propuesta de absolución, lo planteado por el propio imputado y el respeto de la presunción de inocencia. En el proceso penal se trata de establecer cuál de las hipótesis en pugna reúne los requisitos de no refutación, confirmación y mayor confirmación que sus concurrentes.

---

<sup>18</sup> Sentencia del 2.9.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 400/15.

<sup>19</sup> Sentencia del 2.9.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 396/15.

<sup>20</sup> Sentencia del 18.11.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 670/15.

Corresponde así rechazar también los agravios de la defensa con respecto de la valoración de la prueba.

### **3. La calificación legal**

a. En este aspecto de su recurso, la defensa plantea un supuesto de atipicidad de las conductas realizadas por I.. Así, reduce las acciones a un mero exceso verbal, sin idoneidad para lesionar el bien jurídico protegido por la norma.

#### **b. La respuesta brindada por el tribunal *a quo***

A las críticas planteadas en su alegato, el tribunal de mérito argumentó respecto al hecho I que quedó debidamente probado que no se trataron de simples manifestaciones en el marco de un altercado vecinal. En efecto, los sentenciantes ponderaron que las frases amenazantes de I. no resultaron una mera disputa aislada o una discusión del momento, por el contrario, el suceso objeto de estas actuaciones produjo que C. abandonase la habitación que alquilaba al día siguiente, según lo explicó con preocupación la damnificada en el juicio.

En relación con el hecho II, los jueces de la anterior instancia precisaron que a partir de los elementos probatorios colectados quedó debidamente acreditado que las amenazas no tuvieron lugar solo en un momento determinado, sino que formaban parte de situaciones constantes de agresiones hacia L., debido al contexto de conflictividad que existía entre su hija, M. C. D., y el acusado. Incluso, destacaron que producto de la conducta del imputado, D. fue provista de un botón antipánico.

En definitiva, el tribunal *a quo* analizó que ambos sucesos fueron ataques verbales tendientes a infundir temor a las personas damnificadas, actuando el autor con dolo y quedando descartado cualquier otro ánimo.

#### **c. Estudio del encuadre legal**

En cuanto al agravio planteado contra este aspecto de la sentencia, la parte recurrente tampoco ha conseguido desacreditar, a través de los argumentos planteados (punto III. 2.), las conclusiones de los colegas de la instancia anterior.

De este modo, respecto del hecho I la defensa aduce que se trató de un mero exceso verbal producto de un momento de tensión, que carecía de idoneidad para lesionar el bien jurídico; asimismo, recuerda que estaban presentes otras personas y, en particular, intenta restarle relevancia a las expresiones proferidas por I. en función de ciertos rasgos de la personalidad del imputado. No obstante, la impugnante se desentiende a la hora de elaborar su planteo de atipicidad de la conducta que conforme surge del relato de la damnificada, que fue detenidamente analizado en la sentencia, existen una serie de elementos que impiden receptar su teoría.

En concreto, la víctima dio cuenta circunstanciada en el debate del temor que le infundieron las amenazas efectuadas por el acusado. En efecto, C. recordó que en el momento de dar aviso a las autoridades policiales valoró no solo que se encontraba al cuidado de sus hijos y sus sobrinos menores de edad, sino también que se trataba de una disputa entre un hombre y una mujer y que, previo a aquel episodio de violencia, el acusado había estado privado de su libertad (cfr. cd de la audiencia de debate, archivo n° 3062, minuto 34 y ss., como también 44 y ss.; fs. 294 vta. de la sentencia).

Asimismo, la sentencia remarcó que, producto de las amenazas expresadas por I., la testigo tomó la decisión de abandonar el lugar al día siguiente del episodio objeto de estas actuaciones (cfr. cd de la audiencia de debate, archivo n° 3062, minuto 32, 37, 41 y ss.; fs. 294 vta. de la sentencia).

En ese contexto, la defensa pretende introducir la hipótesis de que –en realidad– la víctima dejó la vivienda no por el temor que le produjeron las amenazas proferidas por el acusado, esto es, tal como precisó la damnificada en el debate (cfr. cd de la audiencia de debate, archivo n° 3062, minuto 41 y ss.; fs. 294 vta. de la sentencia), sino por las amenazas que sufrió por parte de los amigos del imputado. Ahora bien, el análisis detenido de la cuestión pone en evidencia que la recurrente funda este agravio en una constancia obrante a fs. 17 (cfr. fs. 320 del recurso). Sin embargo, dicho documento *no fue incorporado al debate* (cfr. fs. 288 de la sentencia). En este sentido, como se señaló en el precedente

“**Prado**”<sup>21</sup>, éste no es un tribunal de consulta en tanto su competencia es apelada y no originaria, y tiene por objeto corregir un error atribuido a la decisión recurrida. 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, basada en una prueba no incorporada al debate, 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 mismo sentido, tal como se dijo en el precedente “**Escobar**”<sup>22</sup>, si se tiene en claro que la instrucción es una pesquisa dirigida a decidir si corresponde realizar un juicio oral y público para determinar allí la eventual responsabilidad de uno o más imputados, no debe darse preeminencia a lo sucedido durante la instrucción por sobre lo ocurrido en el debate, donde los testigos declaran ante el tribunal y con el control de las partes, rodeados de las garantías de la inmediación, la publicidad y la contradicción. Por lo tanto, si la defensa advirtió durante el juicio contradicciones importantes en la declaración de C. que recién ahora en esta instancia busca cuestionar, debió aplicar el procedimiento previsto en el art. 391 inc. 2º, CPPN, confrontar a la testigo y solicitar que se deje constancia en el acta de la supuesta contradicción, lo que en definitiva no sucedió.

Tampoco es posible compartir la teoría de la defensa respecto del hecho II, básicamente porque de la circunstancia de que la damnificada haya conseguido que el acusado desistiera de su accionar y se retirase de la vivienda, abandonando la idea de llevarse consigo al menor, no se deriva lógicamente la atipicidad de su conducta. De este modo, la denuncia formulada con posterioridad a los hechos por parte de la damnificada, sumado a la obtención de un botón antipánico por parte de su hija para poder prevenir una futura reacción violenta del aquí acusado, elementos valorados por el *a quo*, son argumentos suficientes

---

<sup>21</sup> Sentencia del 1.12.16, Sala II, jueces Sarrabayrouse, Niño y Morin, registro n° 965/16.

<sup>22</sup> Sentencia del 18.6.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 168/15.

para rechazar el razonamiento desarrollado por la defensora (fs. 295 vta./296 vta.).

Todo lo dicho conduce también al rechazo de este agravio.

#### **4. La determinación de la pena**

a. Tal como se indicó en el inicio (punto I), los colegas de la instancia anterior impusieron la pena de un año de prisión de efectivo cumplimiento a I. por considerarlo autor material y penalmente responsable del delito de amenazas simples reiteradas en dos oportunidades –en relación con los hechos I y II que damnificaran a C. y a L., respectivamente– (fs. 285/285 vta.).

Para decidir la pena impuesta, sobre la base de las pautas de mensuración previstas en los arts. 40 y 41, CP y las condiciones personales del imputado, el tribunal *a quo* valoró como atenuantes que era un hombre joven con hábitos laborales (fs. 301). En otro orden, como agravantes, los jueces ponderaron: *i*) la pluralidad de hechos imputados; *ii*) que el imputado ya registraba antecedentes condenatorios, lo que demostraba que, con anterioridad, ya había afectado bienes jurídicos penalmente tutelados; y *iii*) la conflictividad existente de larga data con su ex pareja y con todos los integrantes de la familia de ella, situación que llevó a D. a recurrir a la justicia, y a que le entregaran el botón antipánico desde tiempo atrás.

b. Ahora bien, en lo relativo a las atenuantes, la recurrente reclama la valoración de nuevas pautas de atenuación, aunque se desentiende de que en la oportunidad procesal correspondiente la asistente letrada omitió efectuar referencia alguna al respecto (fs. 293/293vta.). Como se dijo en el precedente “**Prado**” ya citado, la defensa no aporta ningún argumento que permita soslayar el límite que implica en esta sede pronunciarse por primera vez sobre cuestiones no debatidas en la instancia precedente.

No obstante, las solitarias manifestaciones efectuadas por I. al finalizar el debate (fs. 293 vta.) no implican que necesariamente debían ser receptadas por el *a quo*. De acuerdo con lo expresado en los

precedentes “**Santos Leguizamón y Coronel**”<sup>23</sup> y “**Cardozo**”<sup>24</sup>, entre muchos otros, debe recordarse que la valoración de las pautas atenuantes no puede medirse en sí misma exclusivamente sino también en su relación con las agravantes valoradas, análisis ausente en el recurso.

Asimismo, la disolución del vínculo entre I. y D. no implica, necesariamente, que no fuera violento y que por lo tanto no pueda ser valorado como una circunstancia agravante. Tanto el testimonio de L. como el de D. fueron categóricos respecto de la violencia ejercida por I. para con su ex pareja y con todos los integrantes de la familia de ella (fs. 295/299). Lo que, incluso, como afirmó el tribunal *a quo* y no mereció ninguna observancia de la defensa, generó la entrega de un botón antipánico para D. En definitiva, se trata en este aspecto de valorar *la naturaleza de las acciones reprochadas* y el contexto en que se produjeron.

En cuanto a la ponderación de las condenas anteriores que registra I., en el caso particular se advierte que los jueces de la instancia anterior se refirieron de manera genérica a ellas y no justificaron adecuadamente por qué podían considerarse como agravantes en tanto sólo manifestaron “...*que demuestra que, con anterioridad, ya ha afectado bienes jurídicos penalmente tutelados...*”, sin indicar las razones que aumentaban su culpabilidad por los hechos que aquí se juzgaron, como se dijo en el precedente “**Pumara**”<sup>25</sup>.

Todo ello se traduce simultáneamente en una errónea interpretación de los arts. 40 y 41, CP, y en una falta de adecuada fundamentación de este aspecto de la sentencia (arts. 123, 456, incs. 1º y 2º, CPPN).

Sin embargo, el análisis efectuado no conduce a reducir la pena al mínimo de la escala aplicable, tal como lo pidió la defensa, en tanto el resto de las agravantes y atenuantes han sido correctamente ponderadas.

Por lo tanto, descartada la agravante mencionada y teniendo en cuenta las condiciones personales de I. (cfr. acta de fs. 358),

---

<sup>23</sup> Sentencia del 7.7.17, Sala II, jueces Sarrabayrouse, Morin y Niño, registro n° 573/15.

<sup>24</sup> Sentencia del 27.10.17, Sala II, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse, registro n° 1071/17.

<sup>25</sup> Sentencia del 16.2.17, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 83/17.

se estima adecuada al caso la pena de diez meses de prisión de efectivo cumplimiento.

5. De esta manera, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa de J. J. I., casar el punto II de la sentencia recurrida, reducir la pena impuesta y fijarla en diez meses de prisión de efectivo cumplimiento. Sin costas (arts. 40 y 41, CP; 456 incs. 1º y 2º, 470, 471, 530 y 531 sigs. y concs., CPPN).

**El juez Daniel Morin dijo:**

1.- De conformidad con mi criterio expuesto en el precedente **“De Rosa”**<sup>26</sup> –entre otros–, adhiero a lo propuesto por el juez Sarrabayrouse en el punto 1 “c” de su voto, pues observo que en el caso no se advierte la afectación al principio de congruencia denunciada por la defensa.

2.- Comparto, por otra parte, la valoración realizada por el mencionado colega en torno a la ponderación de la prueba efectuada por el *a quo* al sostener el pronunciamiento dictado y, por ende, adhiero a la solución que propicia en el punto 2 “c” de su voto.

3.- Coincido asimismo con las consideraciones desarrolladas en el voto que antecede sobre el encuadre legal que cabe asignar a los sucesos juzgados, lo que conduce a rechazar el cambio de calificación propugnado por el impugnante, como lo postula el juez Sarrabayrouse en el punto 3 “c”.

4.- Por último, y tal como lo sostuve en los precedentes **“Soplán”**<sup>27</sup>, **“Pizzuto”**<sup>28</sup> y **“Pumara”**<sup>29</sup> –entre otros–, considero que la ponderación de los antecedentes condenatorios que registra Juan José I. como una pauta agravante de la pena se traduce simultáneamente en una errónea interpretación de los arts. 40 y 41, CP y en una falta de fundamentación de la sentencia en lo que a este aspecto se refiere.

Sin embargo, entiendo que las restantes críticas ensayadas por la parte a la mensuración de la pena efectuada por el tribunal deben ser rechazadas por las razones explicadas por el colega Sarrabayrouse en

<sup>26</sup> Causa n° 38.834/2012/TO2, rta. el 15/8/17, reg. 691/2017.

<sup>27</sup> Causa 23.135/14/TO1/CNC1, rta. el 17/10/16, reg. 820/16.

<sup>28</sup> Causa n° 38.327/2014/TO1/CNC2, rta. 3/11/16, reg. n° 876/2016.

<sup>29</sup> Causa 8.693/2015/TO1/CNC3, rta. el 16/2/17, reg. n° 83/17.

el punto 4 “b” de su voto, por lo que estimo adecuado el monto de diez meses de prisión de efectivo cumplimiento que propone.

5.- Por estos motivos, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa de J. J. I., casar el punto II de la sentencia impugnada, reducir la pena impuesta y fijarla en diez meses de prisión de efectivo cumplimiento, sin costas (arts. 40 y 41, CP; 456 incs. 1º y 2º, 470, 471, 530 y 531, CPPN).

**El juez Horacio Leonardo Días dijo:**

I. Que por compartir iguales fundamentos, y de conformidad con las explicaciones que he tenido oportunidad de señalar en el precedente “Monteros, Jonathan Maximiliano s/ robo” (causa n° 72517/2013/TO1/CNC1, resuelta con fecha 13 de octubre de 2016 por la misma Sala 1ª de esta misma cámara de casación; registro n° 807/2016), adhiero al voto de mi colega preopinante Eugenio Sarrabayrouse, en lo que se refiere al tratamiento efectuado en relación con el agravio introducido por la parte recurrente relativo a la supuesta violación a los principios de congruencia y debido proceso penal.

II. Que en igual sentido, toda vez que “...en el caso «R., M. Á. s/abuso sexual» (causa n° CCC 39411/2010/TO1/2/CNC1 y registro número 996/2016 de la Sala IIIª de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de Capital Federal, fechado el pasado 13 de diciembre de 2016) tuve oportunidad de explicar –cita mediante del epistemólogo Larry Laudan– que la duda razonable, es decir aquella que conduce a la absolución del acusado por aplicación del principio constitucional del *in dubio pro reo*, no puede ser una mera duda posible; sino que, en realidad, no debe existir ninguna explicación alternativa plausible de los datos –o sea, internamente consistente, consistente con los hechos conocidos, no altamente inverosímil y que represente una posibilidad real, no una mera posibilidad lógica; es decir, que no suponga violación alguna de las reglas de la naturaleza, ni tampoco un comportamiento que sea completamente único y sin precedentes ni, finalmente, una cadena improbable de coincidencias– que, como tal, conduzca a afirmar la no responsabilidad penal del acusado. De este modo, una condena ha sido legítimamente dictada

desde el punto de vista probatorio sólo si la hipótesis acusatoria ofrecida por el fiscal es plausible y no existe ninguna teoría alternativa plausible que sea compatible con la inocencia del acusado” (causa n° CCC 44601/2010/T01/CNC1, caratulada “Rodríguez, Martín s/amenazas, lesiones leves (art. 89)”, resuelta con fecha 14 de noviembre de 2017 y registrada bajo el número 1175/2017), también adhiero a la solución propuesta por el juez Sarrabayrouse cuando abordó la cuestión relativa a la valoración de la prueba, por compartir iguales fundamentos.

**III.** Por otra parte, hago mías las razones expresadas por mi colega preopinante cuando trató el agravio relativo a la calificación legal, por lo que concurro en consecuencia a la solución que a ese respecto indicó en su voto el magistrado Sarrabayrouse.

**IV.** Finalmente, en lo que concierne al último de los planteos oportunamente introducidos por la defensa en su respectivo recurso de casación, habré de disentir con la solución que proponen mis dos colegas preopinantes. En consecuencia, y a diferencia de ellos, soy de la opinión de que también debe rechazarse este agravio.

Ahora bien, toda vez que la cuestión ya se encuentra sellada en virtud del voto concurrente de los jueces Sarrabayrouse y Morin, me limitaré a indicar aquí que a esta conclusión arribo en virtud de entender que la sentencia impugnada ha hecho una correcta y fundada mensuración de la pena a serle aplicada al señor J. J. I.; siendo que además, en mi opinión personal, la condena anterior –la cual fue tomada en cuenta, junto a otras cosas, por el tribunal de juicio a tal fin– es un elemento objetivo que no hace a la culpabilidad del hecho en sí mismo, sino que se trata de una de las circunstancias incluidas en el Art. 41, CP, al cual debe acudir para fijarse una pena divisible (Cfr. el Art. 40, CP); razón por la cual ésta ha sido entonces bien valorada como tal en la sentencia recurrida, y cuya revisión motiva la presente intervención, puesto que en dicha resolución se señaló a esa circunstancia como indicativa de un desprecio por parte del condenado hacia la norma penal, lo que se demuestra en virtud de que el señor I. –tal como afirma la sentencia recurrida– “...ya ha afectado bienes jurídicos penalmente tutelados” (*sic*).

Así lo voto.

En consecuencia, **la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría, RESUELVE:**

**I.-** Por mayoría **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso de casación interpuesto por la defensa de J. J. I. a fs. 305/323, **CASAR** el punto II de la sentencia recurrida y **MODIFICAR** únicamente la pena impuesta, la que se **FIJA** en diez meses de prisión de efectivo cumplimiento (arts. 40 y 41, CP; 456 incs. 1º y 2º, 465, 468, 469, 470, 471, 530 y 531, CPPN).

**II.-** Por unanimidad **RECHAZAR** los restantes motivos traídos en el recurso de casación.

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 GORSO  
SECRETARIA DE CÁMARA