

El concepto de duda razonable en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina), y su especial uso en el período 1985-2001.

Cristian A. R. Casais¹

Abstract

El concepto de duda razonable, tiene dificultades en el derecho comparado a la hora de tratar de definirla sin haberse podido lograr una concepción que no escape a las críticas, habiendo una observación muy interesante en muchas de ellas, que resulta la presencia de la subjetividad, conforme ha indicado Larry Laudan. Siguiendo esta línea, la presente investigación tuvo la finalidad de conocer, en una primera fase, el concepto de duda razonable que construyó la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) Argentina en su jurisprudencia, en el período 1863 hasta el 2013. Asimismo en la segunda fase, se puso el foco de análisis en el período 1985-2001, haciendo un contraste entre algunas de las sentencias dictadas por ese tribunal con aquellas dictadas en la anterior instancia antes de llegar a la Corte. Ello a los fines de analizar la suficiencia probatoria en esos casos, con algunos objetivos adicionales. Se verá finalmente cómo ese concepto construido - que no tenía un criterio homogeneizante y autosuficiente-, fue tan flexible que permitió altos márgenes de subjetividad en la decisión judicial por su carácter indeterminado, haciéndose un uso contrario al in dubio pro en una gran cantidad de casos.

Palabras claves: Duda razonable. Más allá de duda razonable. Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Prueba. In dubio pro reo. Subjetividad. Larry Laudan.

Introducción.

Al parecer la duda se ha percibido desde muy antiguo como un elemento sustancial, y eso lo demuestra la presunción de inocencia al contener la palabra duda en el redactado in dubio pro reo. Un tratado chino de finales de la dinastía Ming, del siglo XVII, describía el itinerario del buen juicio penal, señalando el camino del juez y las actitudes que debía tomar. Asimismo decía las que debía desterrar: se debía “pesar” los castigos en función de las circunstancias, y no contentarse con deducir la acusación de simples indicios, iluminar su juicio como “el fuego en la cima de la montaña” evitando “hacer el fuego en la ladera de la montaña”, lo que significaba un juicio mal iluminado, sin olvidar de “cultivar la duda” que es el fundamento de la “ética del juez” (Delmas-Marty, 1996).

¹ Profesor de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa, Argentina. Email: cristianblp1984@gmail.com

El presente trabajo es parte de la tesis de Maestría en Ciencias Penales rendida y aprobada en noviembre de 2017, titulada: “La inversión de la duda razonable como garantía procesal penal: Acerca de su uso como concepto general indeterminado, en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con especial análisis en el período 1985-2001”. En ese trabajo se analizó también el contexto social del período 1985-2001 y la actividad de la CSJN.

Pero su origen está discutido y existen algunas posiciones.

James Whitman (2015) concibe la duda razonable o resolver más allá duda razonable (beyond a reasonable doubt, BARD), como producto de la historia de la teología cristiana que estuvo en la base misma del proceso penal desarrollado por los juristas continentales, estando en juego la salvación del Juez en las decisiones que tomaba. Duda que ha tenido su atención tanto en el derecho continental, como en el anglosajón. La define como “un fósil, un fragmento mal interpretado en el pasado cristiano”, pero “desde el punto de vista teológico, la duda era un estado subjetivo de la mente. Era algo que afligía a los cristianos cuando estaban ansiosos e inseguros sobre si debían actuar, preocupados por las posibles consecuencias de sus decisiones”. Si bien hubo una preocupación de mancharse con sangre en un principio, esto se habría superado con la ética judicial profesional hacia fines de la Edad Media. El “in dubio pro reo” es la famosa regla continental que implica que en caso de duda, debe resolverse a favor del acusado. Teniendo en cuenta a Peter Holtappels, dice que la regla se desprendió de la doctrina del camino más seguro y era también un consejo de cómo actuar cuando se encontraba, según Inocencio III, “in dubiis”. Pero fue una regla que se creó como una forma de protección del acusado ante el miedo del Juez de convertirse en un asesino. Por eso señala dos características importantes que pudieron tener su incidencia en Inglaterra:

- La jurisprudencia continental concibió el in dubio pro reo como “benignidad” y “suavidad” ante la duda, aconsejándose que tomara el camino más benigno.
- El jurista que la concibió, no era consciente de que implicaba peligros para la justicia pública por la posibilidad de que quedasen impunes. Las exigencias de la conciencia estaban en conflicto con la jurisprudencia penal del siglo XIII. Conflicto que apareció en los siglos posteriores, pero que los ingleses estarían luchando cuatro siglos más adelante.

No habría pasado lo mismo para el jurado inglés. En los siglos XVII a XVIII el juicio por jurados tuvo un lugar central entre los derechos políticos asociados del common law y donde las instrucciones de la duda razonable emergieron gradualmente. Pero para este autor la duda razonable quedaría más expresa en el siglo XVIII, para evitar temores de los miembros del jurado y que se negaran a dar un veredicto de culpabilidad. Ello ante el temor de “la culpa de la sangre” y como integrantes del jurado, convertirse en potenciales “constructores de una mansión en el infierno por ´empeñar su alma”.

Whitman (2015) refiere los estudios en relación a la duda razonable, y marca su diferencia en relación a autores como Barbara Shapiro y James Franklin, quienes vincularon la duda con la certeza científica y no más bien desde el punto de vista de la teología de la duda. Esto habría hecho que concluyeran que la duda razonable es un estándar de prueba en que la verdad se mediría por la “satisfacción de la conciencia”. Shapiro ha manifestado que los preceptos del jurado del siglo XVII, habrían surgido de la epistemología y la prueba, lo que está relacionado con la ciencia del siglo XVII. Si bien el vocablo de la duda razonable aparece en el siglo XVIII, lo cierto es que pertenece a una historia muy extensa y compleja para referir una fecha, siendo necesario tener un punto de vista teológico en su proceso de desarrollo según Whitman.

El aforismo sobrevive y es uno de los pilares de la justicia anglosajona, con una interpretación que queda hoy supeditada al contexto en el que se vive (Whitman, 2015).

Thomas Mulrine (2013) también escribe acerca de la aparición del estándar “más allá de toda duda razonable”. En un escrito de 1876 del Juez John Wilder May, afirmaría que se hizo expreso en los juicios por traición a los irlandeses en 1798; y otra teoría sostiene que tanto los tribunales ingleses como norteamericanos utilizaron la frase antes del siglo XVIII, citando su uso durante el juicio de la masacre de Boston, en 1770.

Para Laudan (2013), los primeros intentos de explicar el concepto de más allá de toda duda razonable refleja una relación entre duda razonable y certeza moral. Los filósofos y juristas de la Ilustración se dieron cuenta que los asuntos humanos, por oposición a las matemáticas o a la lógica, no podían exigir una certeza absoluta sino aspirarse, según filósofos como John Locke y John Wilkins, a la llamada certeza moral. Esto está presente por ejemplo, en lo que se denominó la instrucción Webster, en donde en 1850 el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de Massachusetts (Estados Unidos), Mr. Shaw, encomendaba al jurado que se le dijera que: “la duda razonable no es una mera duda posible, porque todo lo relacionado con los asuntos humanos, en función de la evidencia moral, está abierto a la duda posible o imaginaria,... no es suficiente, para establecer una probabilidad, aunque una fuerte..., pero la evidencia debe establecer la verdad del hecho, con una certeza razonable y moral... Esto es lo que considero que es la prueba más allá de toda duda razonable”. Esta instrucción fue criticada porque los términos certeza razonable y moral no añadían nada en definitiva a las palabras más allá de una duda razonable, pudiendo requerirse una explicación adicional (Mulrine, 2013).

La presencia de otros términos para definir BARD ha sido incluida en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos al hablarse de “grave incertidumbre” transmitida por una “duda real y sustancial” (caso “Holland v. United States” (384 U.S. 121, 140) -1954-), teniendo una posición subjetiva. En el caso “Sandoval v. California”, el imputado había objetado las instrucciones dadas al jurado al permitirse expresiones como “evidencia moral” o “certeza moral” para despejar toda duda, no respetándose con estas expresiones la presunción de inocencia. La Corte rechazó esa objeción, indicando que la definición de “duda”, debía ser comprendida como una cantidad de evidencia que “hubiera impresionado al jurado para alcanzar un grado subjetivo de certidumbre como de casi total culpabilidad” (Schiavo, 2013).

En el caso de Inglaterra, en 1976, hicieron los tribunales de apelación británicos una fuerte advertencia a los jueces para que no intentaran imponer “ninguna brillante solución de lo que debe ser entendido por duda razonable”.

En Australia, en el fallo “The Queen vs. Wilson”, 42 S. A. St. R. 203, 207 de 1986, el Tribunal Supremo del Sur de ese país estableció que cualquier intento de definir al jurado el término de duda razonable conducirá a la anulación del juicio (Mulrine, 2013).

Cumiz (2016) indica que es posible referir jurisprudencia de la Corte Penal Internacional, en la que, siguiendo en muchos casos lo dicho por los tribunales ad hoc, las interpretaciones de BARD tampoco han sido claras.

El concepto de duda razonable en la doctrina.

El tema resulta interesante en Argentina teniendo en cuenta que los modelos de códigos procesales penales, no se han mantenido estáticos en el último tiempo en nuestro país, optándose en muchas provincias por el modelo acusatorio, por oposición a una tradición mixta inquisitiva.

Y en este sentido, a pesar de las diferencias de los modelos del proceso penal ya sea continental europeo o anglosajón, la duda es un elemento que comparten los sistemas, ya sea como duda razonable en el caso del primero de los mencionados, y el precepto de resolver "más allá de toda duda razonable" en el caso del modelo anglosajón.

En la legislación Argentina el principio in dubio pro reo (art. 18 de la Constitución Nacional Argentina) implica que, ante la duda debe resolverse en favor del imputado.

Pero desentrañar su significado, y determinar su alcance ha sido una tarea de análisis doctrinal pudiendo señalarse algunos autores que se han ocupado de estudiar la cuestión del concepto de duda razonable:

a) Según Taruffo (2005) el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable, si bien es absolutamente válido en el derecho anglosajón, es muy difícil, sino imposible, definirlo analíticamente, importando que el Juez penal pueda condenar solamente cuando haya alcanzado la certeza de culpabilidad. Estas formulaciones que han sido propuestas para definir con precisión cuándo una duda sobre la culpabilidad del imputado es razonable, se han resuelto en tautologías o círculos viciosos, que en ocasiones estarían cercanos a lo ridículo o lo insensato (Taruffo, 2005).

b) Guzmán (2011), también reconoce la dificultad a la hora de delinear sus contornos de manera concreta y específica. Ha llevado incluso a que algunos cuestionen en el proceso penal estadounidense la validez jurídica de los veredictos a los que llegan los jurados en tanto no llegan a operar con idénticos criterios, y en algunos casos no alcanzan a comprenderlo. "La duda representa un estado neutro, sin salida posible, pues expresa el fracaso absoluto del intento por conocer, la imposibilidad de emitir un juicio de certeza o probabilidad, positivo o negativo sobre la hipótesis objeto de averiguación" (p.14).

c) Nieva Fenoll (2013) dice que se ha estudiado poco la duda en sí misma, y sobre todo su trascendencia procesal, centrándose la doctrina más bien en el concepto de verdad.

d) Según Thomas Mulrine (2013), ningún sistema judicial en ningún país del mundo, define debidamente el concepto de "inocente hasta que se pruebe su culpabilidad más allá de toda duda razonable", no habiendo un concepto que escape a la crítica.

e) Laudan (2013), ha organizado lo dicho por los académicos respecto al desarrollo de esta noción a la hora de explicarles al jurado: BARD como aquella seguridad en creencias que se consideran apropiadas para la toma de decisiones importantes de la vida, o como el tipo de duda que haría a una persona prudente vacilar al actuar; como convicción estable de la culpabilidad del acusado; como aquella duda para la cual puede darse una razón; como una creencia altamente probable; sin explicación. Reconoce que no hay una definición canónica de

BARD y destaca que casi todas las interpretaciones usadas como certeza moral, firme convicción, etc., definirían a la duda razonable como un cierto estado mental de los miembros del jurado. Es decir en todas está atravesado el estado subjetivo de los jurados y muchas veces la Corte Suprema ha señalado que la manera correcta de caracterizar la presencia o ausencia de una duda razonable es en términos del “estado mental subjetivo” que debe experimentar el jurado para condenar o absolver (“Jackson v. Virginia”, 443 US 307:315 -1979-; in re Winship, 397 US 358:364 -1970-).

Y esto introduce indudablemente un elemento muy interesante que resulta la subjetividad de quienes tienen que decidir, jugando un rol muy importante en el concepto de qué es lo que tiene que entenderse por duda. Concepto que, con definiciones muy amplias, pueden ir de la mano de grandes espacios de subjetividad para decidir y por lo tanto de discrecionalidad. En este sentido resulta una alternativa interesante la conformación por ejemplo de estándares de prueba en etapas anteriores para prevenir en parte estos problemas.

Ferrer Beltrán (2013) dice que la incorporación por vía legislativa o jurisprudencial del “más allá de toda duda razonable” a los sistemas continentales no es satisfactorio en absoluto. Ello por la subjetividad de quien tiene que decidir y no permitir ningún control intersubjetivo. Si no se cuenta con estándares de prueba cognoscibles a priori, no haría previsible las decisiones judiciales, impidiendo así la adaptación estratégica al respecto.

Por eso, Laudan (2013) no pone el acento en la definición de duda sino más bien sobre el estándar de prueba, y si éstas son convincentes para condenar o absolver. Estándar que revestiría sus características para determinados tipos de casos. El estándar de prueba determinaría “el umbral mínimo que ha de ser satisfecho a los efectos de aseverar que una hipótesis ha sido probada (...) su exigencia refleja una decisión colectiva por parte de la sociedad para ubicar el umbral referido en un punto y no en otro” (Laudan, 2013, p.104-105). Para los abogados fijan un marco para aconsejar a los clientes, tomar decisiones y construir argumentos, mientras que para los jueces y jurados los estándares fijarían el alcance de su discreción y dan una guía para su ejercicio. Podrían determinar de alguna manera el grado en que el sistema es racional o justo (Anderson, Schum y Twining, 2015).

Alberto Binder también entiende que los estándares probatorios “acotarían los márgenes de discrecionalidad del proceso subjetivo de toma de decisión, sin tener la pretensión de ahogarlo, de volverlo maquinal, que fue, precisamente, la crítica al sistema de pruebas tasadas legalmente” (Schiavo, 2013, p.III).

Retomando y siguiendo la línea respecto del estado subjetivo del Juez, Andreas Hoyer (2015), hace referencia a la cuestión de la libre valoración de la prueba y su correlación con el in dubio pro reo. Menciona un caso paradigmático, “Proceso Contengan” (Cfr. Maiwald, “Kausalität und Strafrecht”, 1980, ps. 106 y s.s.), en donde en 1970 varios peritos científicos - entre los cuales se hallaba un Nobel de Química-, defendieron la concepción de que no se podía demostrar una relación causal entre la ingesta de los medicamentos y las malformaciones aparecidas posteriormente. Pero el Tribunal Regional de Aachen llegó a una valoración contraria al in dubio pro reo. Dijo que importaba, “no la certeza objetiva, imperiosa para la demostración en las ciencias naturales, sino sólo la subjetiva”, y esa certeza subjetiva es la que alcanzó para el Tribunal, no aplicándose el in dubio pro reo.

Asimismo indica Hoyer (2015), que el Tribunal Supremo Federal (BGH, GA, 1970, p.86; BGHSt., t.10, ps.208, 209), en 1953 dijo: “Para la condena es necesario, pero también suficiente, que la situación de hecho esté constatada en forma exenta de dudas para el juez de los hechos; esta certeza personal es lo único decisivo. Pues la esencia de la libre valoración de la prueba consiste no solo en la libertad respecto de las reglas de las pruebas legales, sino también en la libertad de tomar una decisión como respuesta a la cuestión de la culpabilidad frente a las dudas objetivamente en sí mismas posibles”. Concluye Hoyer que con la ayuda de la libre valoración de la prueba se puede pasar por alto el in dubio pro reo y no resulta un impedimento para “penas de sospecha”.

Frente a estas posturas, siguiendo lo que advierte Laudan del aspecto subjetivo, resultaba interesante efectuarse un estudio de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina para saber el concepto que ha elaborado acerca de la duda razonable en el plano probatorio, en el cual, se adelanta, la subjetividad es un elemento muy importante.

Primera fase de la investigación.

La CSJN Argentina, es el máximo tribunal nacional y cabeza del Poder Judicial de La Nación, estando prevista en la sección tercera de la Constitución Nacional de nuestro país. Como órgano intérprete de la letra de ley en los casos particulares, tiene importancia para los tribunales inferiores y los poderes judiciales de las provincias. De allí que resulte importante saber cuál era el concepto de duda razonable que ha construido. Si bien sus fallos no son obligatorios para los tribunales inferiores, suele hablarse de una obligación moral de seguirlos, o bien en un sentido práctico si el caso llegase hasta ese Tribunal se sabrá cuál es su criterio.

También se parte de la idea de que es un Tribunal que debería tener una cierta coherencia en los fallos que dicta, respetando sus propios criterios de interpretación en casos similares, o en su caso las razones del cambio de postura, con motivos de seguridad jurídica y seriedad de un tribunal de esa instancia.

Para la búsqueda del concepto en esta primera parte de la investigación, se indagó en su jurisprudencia desde el año 1863 hasta el 2013. Esto considerándose solo aquel que apareciera de manera explícita, significando descartar aquellos casos donde pueda surgir de un análisis exhaustivo y que sea pasible de ser construido a partir de deducciones del fallo.

Esa aproximación implicó además que tenga un carácter general, es decir que pudiera ser aplicado a todos los casos con distintos tipos de calificaciones legales en el fuero penal.

La extracción de aquellos fallos donde se da un concepto de duda implicaría además considerar, si tales definiciones fueron sostenidas en la jurisprudencia de la Corte. Ello con la observación del mismo concepto utilizado en fallos anteriores y/o su remisión por parte del propio Tribunal través de la mención de las sentencias anteriores.

Asimismo se buscó también desentrañar en los conceptos que se iban elaborando, si el componente subjetivo en la toma de decisiones de los Jueces conformaba un punto de apoyo

en las decisiones de los Ministros, y su importancia, no perdiendo de vista la autosuficiencia del concepto técnico dado para resolver los casos.

Para el análisis se contó con una base de fallos confiable y completa. En tal sentido la Secretaría de Jurisprudencia de la Corte incorporó a su página las sentencias publicadas de los Tomos 1 a 307 de la colección de sus fallos, los cuales se obtuvieron a partir de microfilmaciones por la Universidad de Columbia y que fueron posteriormente digitalizadas por el máximo tribunal nacional, según constaba en la página oficial.

Utilizando esa base de datos, implicó en una primera etapa, buscar a través de la página de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la sección Jurisprudencia disponible en el año 2013 (en el vínculo <http://www.csjn.gov.ar/jurisprudencia.html> y dentro de esta página la opción “Base temática sumarios” disponible en el link <http://www.csjn.gov.ar/jurisp/jsp/sumarios.do?usecase=goConsultaJurisprudencia&internet=>, frase exacta), el vocablo “duda”. La utilización de esa sola palabra resultó ante la necesidad de una búsqueda amplia en todos los fallos de la Corte prefiriéndose hacer el descarte de los fallos que no hacen al tema de la investigación, a través de la lectura de cada uno. Esto significó dejar de lado otras palabras afines tales como el “beneficio de la duda” o “in dubio pro reo”, en tanto arrojaba una cantidad de resultados mayor.

En cuanto al período de tiempo seleccionado, la consulta temática se toma desde el año 1863 hasta el año 2013, teniendo como inicio la puesta en funcionamiento de la Corte, resultando la información confiable, en tanto se remonta a fallos anteriores al 1900, deduciéndose una búsqueda integral de todos los archivos. La cantidad total de fallos fue de 627.

De esa totalidad, se separaron los fallos pertenecientes al fuero penal, ya sea por la voces que tiene el sumario, o bien la carátula, dejándose a salvo los fallos que necesitaban de la lectura para determinar si trataban el tema de investigación. Se descartaron los casos pertenecientes a otras ramas que no sea la penal; la duda pero referida a la interpretación de la ley y/o los elementos del tipo penal; aquellos fallos que no intentaban una aproximación o bien implicaban una análisis más profundo del fallo para lograr el significado; duda respecto a la jurisdicción, competencia y cuestiones formales de procedencia del recurso extraordinario.

De esta manera y teniendo en cuenta estos parámetros, se apartaron 166 fallos, que en algunos casos estaban repetidos porque el mismo fallo aparecía con varias voces que permiten vincularlo en la búsqueda. De ellos, solamente 23 contenían una aproximación al concepto de duda en lo que hace a la investigación, siempre referido en el plano probatorio, de manera explícita en el fallo. Esta cantidad fueron las sentencias que en definitiva formaron parte de esta primera parte de la investigación.

Observaciones Generales de esta primera fase.

Del relato de fallos se pudo extraer desde los inicios, definiciones de carácter general que pueden ser aplicadas a todos los casos, y con diversidad de delitos.

De acuerdo al buscador, la primera referencia tiene lugar en el año 1895 en el fallo “Criminal c/ Teodoro Brasch, Benito J. Ramayón y otros” (T.60 P.277²). Este dice que: cuando del conjunto de las circunstancias solo resultan presunciones que aunque graves no son precisas y pueden conducir a conclusiones diversas, fundándose algunas en otras presunciones o indicios, surge la duda, favorable al procesado.

Este fallo da algunos caracteres interesantes para poder determinar un caso de duda.

Luego del año 1895, lo cierto es que no aparecieron sentencias que intentaran dar lugar a una aproximación o definición de la duda como tal, sino recién hasta el año 1949 en el fallo “Panelatti de Domper, Josefina y otros” (T.215 P.324). En este, da una definición de duda de carácter particular a un caso: declaraciones de los procesados que resulten contradictorias o tuvieran versiones distintas o bien con retractaciones, dando lugar a la duda y la perplejidad. Pero también da un carácter aplicable a nivel general respecto a que, aun cuando los elementos sean en buena parte innegablemente serios, no es suficiente como para poner a su culpabilidad fuera de duda. Se afirma que si la duda está en el ánimo del Juez, es incompatible con una sentencia de condena.

Se empieza a hablar del estado mental del Juez cuando resuelve en estos casos.

En el año 1978, en el fallo “Saravogi, Horacio Oscar” (T.300 P.1173), y aun cuando se trataría de una sentencia condenatoria dictada por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, la CSJN sigue sosteniendo que la duda es una actitud íntima de los juzgadores de mérito sin posibilidad de asignarle objetividad alguna. Para esta última aproximación la Corte señala un precedente caratulado “Fiscal y Actor Civil c / González Bonorino”. Una sentencia de fecha 06 de junio de 1978, la cual si se busca en las publicaciones de la Corte (T.300 P.610), no se encuentra el fallo completo, sino información sumaria que nada dice respecto a la duda en sí, o bien como fue citada por este fallo en análisis.

Lo interesante de este caso es que dice que la duda es una actitud íntima de los juzgadores sin posibilidad de darle objetividad alguna.

Posteriormente nos encontramos el fallo “Freud, Enrique y otros” (T.307 P.1456) del año 1985. Será muy citado en la jurisprudencia posterior de la Corte para resaltar el carácter subjetivo de la duda y que si se busca conocer mejor el caso, lo cierto es que solo tiene una carilla, resultando de una gran escasez de datos al respecto. Allí se dice que la duda es un estado de incertidumbre que se desarrolla en el fuero interno de los magistrados como consecuencia de la apreciación de los elementos en su conjunto.

Este fallo será citado en casos posteriores como por ejemplo en el año 1988, fallo “Yavicoli, Oscar y otro S/ causa n°31.129” (T.311 P.512). Las sentencias de las causa “Martínez, Saturnino

² Las abreviaturas significan el tomo y la página en que se encuentran los fallos en las publicaciones de la CSJN.

y otras s/ Homicidio calificado” (T.311 P.948) del año 1988, se sigue manteniendo el carácter subjetivo. Presupone un especial estado de ánimo del Juez por el cual no alcanza a la convicción de certidumbre sobre los hechos, dicho estado de duda no puede reposar en pura subjetividad sino que debe derivarse racional y objetivamente de la valoración de las constancias del proceso, descartando supuestas exigencias del sistema probatorio que rige en el orden nacional.

En el fallo “Borthagaray, Carlos Rubén s/ Robo en concurso real con violación en causa n°33.390) sigue lo dicho en Freud y Martínez. Sentencias en fallos “Scalzone, Alberto S/ Robo con armas causa n°22.308” (T.311 P.2547), “Silva Trujillo, Justiniano y Malfigliaccio, Carmelo Alfredo S/ Estafa y falsificación (...)” (T.314 P.83), “Solimano, Domingo Luis S/ Infr. arts.109 y 110 (...)” (T.314 P.1807), “Rivarola, Juan Antonio S/ Abuso (...)” (T.315 P.495), “Lavia, Sandro Daniel S/ Tentativa de robo con armas” (T.315 P.933), “Miranda, Juan y otros S/ (...)” (T.316 P.2736), “Alcázar Álvarez, Rudy S/ (...)” (T.319 P.579) y “Da Fonseca, Jorge Adrián S/ (...)” (T.321 P.3423), no agregan nada a lo que se venía diciendo, mencionando los fallos anteriores y dejándose de lado la parte que refiere a las “supuestas exigencias que el sistema probatorio del orden nacional”.

Se advierte así que la subjetividad del Juez se va gestando para tener una permanencia a partir del fallo “Freud” del año 1985.

En concreto se pudo concluir que la definición de duda de la Corte resultaba la siguiente: un estado de incertidumbre que se desarrolla en el fuero interno de los magistrados pero como consecuencia de los elementos del proceso en su conjunto. Ese estado de duda no puede reposar en pura subjetividad sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso.

Segunda Fase. Observación de resultados en relación al estado absolutorio.

Teniendo en cuenta los datos surgidos de la primera parte, resultaba interesante observar si la definición de duda elaborada por la Corte tuvo un uso natural y coherente con el principio de inocencia, es decir si ante un caso de duda se optaba por resolver a favor del reo (art.18 de la Constitución Nacional Argentina), al utilizarse el concepto.

Si bien el período que se toma es del año 1863 hasta el 2013, lo cierto que el último fallo donde aparecía el concepto, es del 2001 con el fallo “Nicolai, Jorge Alberto y Díaz, Juan Eduardo S/ Encubrimiento” (T324. P.1365).

Se ordenaron los datos en una tabla de acuerdo al resultado de las causas llegadas a la Corte, en función de lo siguiente:

- año y nombre del imputado que surge en la carátula con detalle de tomo y página conforme a las publicaciones de la CSJN;
- el estado final de la causa inmediatamente a partir de la intervención del máximo Tribunal nacional. Para ello se abrevió lo resuelto de acuerdo a las siguientes siglas de referencia:

_absolución en instancia de la Corte: A;

_confirmación de absolución: CA;

_confirmación de condena lo que sería igual a continuar condenado: CC=C;

_confirmación de absolución lo que sería igual a continuar absuelto: CA=A;

_revocación de absolución, siendo igual a no absolución: RA=NOA. Este estado implica una alta posibilidad de que terminara condenado por el efecto cuando resuelve la Corte al exponer sus lineamientos en el caso.

- la ubicación del concepto de duda, es decir formando parte de la mayoría de los Ministros votantes o en su defecto, de la minoría.

De acuerdo a lo dicho, surge lo siguiente:

AÑO	CAUSA	SIGLAS DE REFERENCIA	UBICACIÓN DEL CONCEPTO DE DUDA EN LA SENTENCIA
1895	Brasch (T.60 P.277)	A	MAYORIA
1949	Panelatti de Domper (T.215 P.324)	A	MAYORIA
1978	Saravogi (T.300 P.1173)	CC=C	MAYORIA
1985	Freud (T.307 P.1456)	CA=A	MAYORIA
1988	Yavicoli (T.311 P.512)	RA=NO A	MAYORIA
1988	Martínez (T.311 P.948)	RA=NO A	MAYORIA
1988	Borthagaray (T.311)	RA=NO A	MAYORIA

	P.2402)		
1988	Scalzone (T.311 P.2547)	RA=NO A	MAYORIA
1989	Delano (312 P.2507)	RA=NO A	MAYORIA
1990	Romero (T.313 P.559)	RA=NO A	MAYORIA
1991	Silva Trujillo (T.314 P.83)	RA=NO A	MAYORIA
1991	Veira (T.314 P.346)	RA=NO A	MAYORIA Y MINORIA
1991	Taboada (T.314 P.833)	RA=NO A	MAYORIA
1991	Solimano (T.314 P.1807)	RA=NO A	MAYORIA
1992	Rivarola (T.315 P.495)	RA=NO A	MAYORIA
1992	Lavia (T.315 P.933)	RA=NO A	MAYORIA
1993	Miranda (T.316 P.2736)	CA=A	MINORIA
1995	Sforza (T.318 P.946)	CC=C	MINORIA
1996	Alcázar Álvarez (T.319 P.579)	CA=A	MINORIA
1998	Da Fonseca (T.321 P.3423)	RA=NO A	MAYORIA

1999	Minciotti (T.322 P.702)	RA=NO A	MAYORIA
1999	Manucci (T.321 P.2990)	RA=NO A	MAYORIA
2001	Nicolai (T.324 P.1365)	RA=NO A	MAYORIA

Tabla N°1 Detalle de causas período 1895-2001.

Si se analizan los datos, se puede advertir que en los años 1895 y 1949, las causas tuvieron la solución natural del in dubio pro reo, es decir utilizando el concepto de duda del Tribunal terminaron en estado absolutorio. No así en el año 1978.

En 1985 vuelve con el dictado de la absolución, pero es interesante la cantidad de casos donde posteriormente se revoca ese estado, conforme surge de la siguiente tabla:

AÑO.	CANTIDAD DE FALLOS RESUELTOS POR AÑO.	SIGLAS DE REFERENCIA
1895	1	A
1949	1	A
1978	1	CC=C
1985	1	CA=A
1988	4	RA=NO A
1989	1	RA=NO A
1990	1	RA=NO A
1991	4	RA=NO A
1992	2	RA=NO A
1993	1	CA=A
1995	1	RA=NO A
1996	1	CA=A
1998	1	RA=NO A
1999	2	RA=NO A

2001	1	RA=NO A
------	---	---------

Tabla N°2 Detalle de causas período 1895-2001 conforme lo resuelto.

Hubo una proporción de 3 absoluciones contra 17 casos que terminan en resultado adverso, en el período 1985-2001, siempre utilizándose el concepto de duda elaborado por el Tribunal.

Propuesta de análisis de esta segunda fase.

El período de análisis se toma desde el fallo Freud, del año 1985, por cuanto en este caso el máximo tribunal empieza a delinear el concepto que se usará hasta las sentencias recaídas en el año 2001.

Teniendo en cuenta que la subjetividad del Juez se va gestando para tener una permanencia a partir del fallo mencionado, se tomó ese fallo como punto de partida.

En la segunda fase las sentencias de la Corte fueron analizadas con el fallo anterior del tribunal interviniente que haya decidido previamente. Como parte de la recolección de datos de esta parte de la investigación, se llegó a reunir un total de 7 sentencias en ese período, con algunos casos donde se pudo encontrar el fallo de primera instancia.

Las dificultades de encontrar los mismos fueron desde falta de datos en el propio fallo del máximo Tribunal Nacional -por cuanto algunos tribunales no solo requerían la Sala y la carátula del fallo, sino también la fecha de sentencia-, la ausencia de sentencias por no estar los protocolos en el propio Tribunal requerido, y también la burocracia en la propia búsqueda, requiriendo su pedido a través de un organismo oficial o presencia personal con la posibilidad de búsqueda de determinada cantidad por día. Y aun con eso, no se garantizaba la búsqueda completa.

Si bien algunos fallos con los que se contó, no son los que absuelven o condenan en esa instancia sino que confirman lo que resolvió el anterior, lo cierto que de lectura de las sentencias, la prueba que se tuvo valorada está detallada. De esta manera no quedó imposibilitado el análisis.

Los 7 fallos recolectados resultan de los años 1991 (3 en cantidad), 1993, 1996, 1999 y 2001. Si bien en los primeros años es continuo, se puede trazar un seguimiento con lo resuelto en los años 1996, 1999 y el último al 2001, de manera de poder analizar el desarrollo o no en el período 1985-2001.

Para el análisis se tomó en cuenta el hecho relatado por la Corte.

Por otra parte el estudio de las sentencias implicó también como objetivos:

a) Determinar si la definición de duda dada por la Corte desde 1985 a partir del fallo Freud, tuvo adeptos en los Tribunales anteriores al momento de resolver un caso con duda razonable.

b) Considerar los elementos probatorios utilizados por los Jueces intervinientes para llegar a resolver como lo hicieron y su valoración. Asimismo contraponerlo con el fallo dictado por la Corte a los fines de evaluar la exigencia probatoria del caso en las distintas instancias y la explicación de la Corte para resolver como lo hace, distinguiendo si fuera posible, los casos de acuerdo a los niveles de prueba y discusión al respecto.

Cabe aclarar que el análisis de los fallos del máximo tribunal nacional no solo implicó el voto de la mayoría sino también del voto disidente cuando utiliza el concepto de duda. Así no se agotaría la investigación teniendo en cuenta el solo efecto del voto de la mayoría en la situación procesal del imputado, sino más bien las consideraciones que hacen al utilizar el concepto.

c) Por último determinar, a partir de los votos de los Ministros en los fallos de análisis, si es posible marcar una tendencia en cómo resuelven, a partir del efecto que tiene su decisión respecto a confirmar o revocar la absolución del imputado.

De esta manera se buscó analizar cómo el concepto de duda razonable elaborado en la jurisprudencia a lo largo de esos años, apareció curiosamente utilizado para revocar en muchos casos las sentencias absolutorias como no había sucedido en ningún otro período anterior.

Observaciones generales de la segunda fase.

En el análisis se pudieron extraer las siguientes conclusiones.

El concepto de la Corte se aplicó a una variedad de delitos, tales como violación en grado de tentativa y promoción de la corrupción de un menor de edad en concurso ideal entre sí (fallo “Veira”, T.314 P.346); robo de automotor (Fallo “Taboada”, T.314 P.833); calumnias e injurias (fallo “Solimano”, T.314 P.1807); comercialización y tenencia de estupefacientes (fallo “Miranda”, T.316 P.2736); Homicidio culposo (fallo “Alcázar Alvarez”, T.319 P.579); Homicidio agravado por el vínculo (fallo “Minciotti”, T.322 P.702) y el delito de encubrimiento (fallo “Nicolai”, T.324, P.1365).

De esta manera se reafirma lo dicho en la primera parte de la investigación, acerca de que el concepto construido no distinguía por tipos de delitos, sino que implicaba una aplicación a la generalidad de los casos.

Respecto de los objetivos propuestos de la segunda parte, se pudo extraer que:

a) La definición de duda dada por la Corte, no tuvo en los fallos analizados el adeptos para ser utilizado por los Tribunales inferiores, a la hora de definir si existía propiamente un estado de duda o incertidumbre por las propias circunstancias probatorias, y decidir así por la absolución o condena.

b) Se advirtió que existen dos casos donde el material probatorio producido fue enriquecedor para los Tribunales anteriores a la Corte a los fines de la discusión de la responsabilidad penal o no de los imputados sometidos a proceso, tal como resultaron las

causas “Veira” y “Minciotti”. Ya sea por las circunstancias propias del abuso o por desentrañar si “Minciotti” contaba o no con capacidad para provocar el homicidio de su pareja, se generó en ambos casos un examen mucho más rico sobre la prueba.

En el caso Viera el hecho consistió en que el 17 de octubre de 1987, dos menores que viajaban en el automóvil conducido por el padre de uno de ellos, fueron a ver al entrenador de fútbol Héctor Veira. Descendieron del rodado para pedirle un autógrafo y después de firmarle el papel a uno de los adolescentes, Veira dijo que la lapicera que le habían dado no funcionaba, por lo que invitó a uno de ellos subir al departamento, no permitiendo que su amigo lo acompañara. Al regresar a la casa, el menor le relató a la madre que había sido accedido analmente por Veira y que sentía dolor, motivo por el cual fue con los padres a la Policía Federal para hacer la denuncia. En este caso, la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, señalando las contradicciones, los comportamientos posteriores al hecho imputado, la falta de medidas probatorias esclarecedoras y las imprecisiones -por ejemplo en el tipo de lesiones que tenía el menor-, provocaron un nivel de análisis sobre la prueba que permitió concluir en la existencia de duda respecto a la responsabilidad penal del imputado.

Cuando llega a la Corte dejan sin efecto la absolución en una interpretación contraria al in dubio pro reo, cuando el caso no estaba claramente probado. Pero dejando de lado que puede valorarse de distinta manera la prueba para determinar si existe duda o no, es importante también destacar lo que se dijo anteriormente, la utilización del concepto de duda que hizo la mayoría de los Ministros (Ricardo Levene -h-, Rodolfo Barra, Carlos Fayt, Julio Oyhanarte y Eduardo Moliné O'Connor) para revocar la sentencia, cuando los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Augusto César Belluscio utilizan el concepto, pero para confirmar la absolución, usando el concepto con una valoración distinta de la prueba para arribar a tal decisión. En este fallo queda plasmada la ineficacia del concepto de duda elaborado por la Corte, porque permite resolver en cualquier sentido.

En el caso de Minciotti, la imputada el día 21 de marzo de 1996, aproximadamente a las 07:00 horas, fue al domicilio de su cónyuge, con el que venía de largos años atravesando una situación conflictiva y enfermiza, estando ambos con tratamiento psicológico. Esperando una reacción agresiva de su marido, lo que sucedía invariablemente, al ingresar tomó un martillo y un cuchillo que lo colocó en la bolsa, siendo la única forma que había encontrado la acusada para que la dejara salir y desistiera de las agresiones verbales a las que la sometía. Encontrándose ambos recostados sobre la cama, hay una discusión que culmina cuando Minciotti le da muerte al golpearle la cabeza con un martillo y lo asfixia luego con un cinturón. En este caso también fue profusa la prueba existente en primera instancia, dando por acreditado acabadamente el hecho, pero el acento del análisis de la prueba estuvo dado en la capacidad o no de la imputada para determinar su culpabilidad, contándose con los profesionales que la atendieron individualmente o con su pareja antes del homicidio y los propios dichos incriminantes de ella -que aun pudiendo dar una versión distinta por su nivel de preparación o formación, no lo hizo-. Ella denotó que fue espontánea con lo que ocurrió, y por otra parte se contaba con testimonios descriptivos de la situación que vivía a diario.

En este caso también hubo un nivel rico de discusión en cuanto a la prueba existente, no permitiendo llegar a una conclusión de culpabilidad de la imputada, fue interesante porque se contó con elementos probatorios calificados respecto al proceso que vivieron tanto la imputada como la víctima -habiendo testimonios con experticia en cuanto a lo que tocaba decidir, y lo que no suele darse en todos los casos-.

Fallo que además fue confirmado por el tribunal revisor inmediato descartando los planteos efectuados por la Fiscalía en el recurso interpuesto y no advirtiendo problemas con la sentencia de primera instancia.

Pero, al tiempo de llegar a la Corte la mayoría de los Ministros (Julio Nazareno, Eduardo Moliné O'Connor, Carlos Fayt, Augusto César Belluscio, Guillermo López y Adolfo Roberto Vázquez), tomaron los fundamentos del Procurador General, revocando el fallo absolutorio con una valoración distinta y breve de la prueba en relación a todos los elementos a considerar. Todo ello partiendo más bien de la culpabilidad de Minciotti, sin analizar las pruebas que revelaban un problema de gran profundidad respecto al estado mental de la misma y el aporte de la víctima para que concluyera de la manera que sucedió. La Corte nuevamente se apoya en el concepto de duda elaborado por ese Tribunal para cambiar el estado de absolución.

c) Del producto de los fallos recolectados se advirtieron los siguientes casos donde la mayoría o la minoría, como se distinguirá más abajo, termina revocando el fallo absolutorio, habiendo un patrón común que resulta el déficit de pruebas y una interpretación contraria al principio de inocencia. Casos donde la discusión de las pruebas en figuras penales de menor contenido punitivo -comparando con el fallo Minciotti o Veira-, se cuenta con un nivel probatorio muy bajo y terminan concluyendo en la revocación de la absolución.

- Causas con voto mayoritario de la Corte:

El caso de Taboada se trataba del delito de robo de un automotor, en donde se contaba con el testimonio de dos policías únicamente; con reservas que pueden hacerse en el sentido de ser interesados en la declaración, y con la ausencia de un acta de secuestro con las formalidades que conlleva. Además no había prueba directa para imputarlo por el robo. Pero la mayoría de la Corte (Ricardo Levene -h-, Augusto César Belluscio, Julio Nazareno, Eduardo Moline O'Connor y Antonio Boggiano), en una interpretación distinta del peso probatorio de los testimonios de la policía, descartando dudas al respecto, el problema del procedimiento del secuestro y una remisión al resto de las constancias de la causa, termina revocando la absolución. Es decir por un dudoso delito de robo de automotor, la Corte entra a resolver el recurso y deja un caso jurisprudencial con exigencia probatoria muy baja, lo que puede conllevar a una menor fiabilidad de la prueba existente para condenar. Todo apoyado además en el concepto de duda de la Corte.

En el caso de Solimano, imputado por calumnias e injurias, se revocó también la absolución. Resultaba un caso con una figura penal de escasa punibilidad en relación otros tipos del Código Penal, y se destaca también la poca prueba para probar la imputación. En la anterior instancia dos de los votantes manifestaron que los periódicos no pudieron

certificar que el entrecorrido eran dichos de Solimano, sin contar además con el original. Pero la Corte (Ricardo Levene (h); Mariano Augusto Cavagna Martínez; Augusto César Belluscio; Julio Nazareno y Eduardo Moline O'Connor), disminuyendo la exigencia probatoria considerando cartas documentos mandadas por el imputado –es decir un indicio-, y los otros elementos de la causa (los cuales en la anterior instancia no habían sido suficientes), revoca la absolución apelando al concepto de duda.

El caso Nicolai, se trataba de un delito por encubrimiento, y la Corte a través del dictamen del Procurador vuelve a tener un nivel de exigencia probatoria baja con respecto al Juzgado sentenciante. Si bien el Juez de Instrucción contaba con prueba incriminatoria de peso como estar en posesión del auto, con una bolsa con armas, no quedaron aclarados algunos puntos. Asimismo el Juez no podía imputar por robo para no violar el principio de congruencia y dijo por otra parte, que la imputación no cumplía con los requisitos del encubrimiento, resolviendo la absolución. Posiblemente también con una carga de sospecha acerca de cómo se hizo el procedimiento policial, el cual se comprobó junto con otros casos que formaba parte de procedimientos preparados por la policía.

Cuando llega a la Corte (Julio Nazareno, Eduardo Moline O'Connor, Augusto César Belluscio, Guillermo López y Adolfo Roberto Vázquez), se disminuyó la exigencia probatoria bastando la sospecha para acreditar el encubrimiento y el carácter poco común de que un extraño les ofreciera la “changa” (trabajo) -aun cuando fuese dos personas en búsqueda del trabajo-, además de las armas secuestradas. Termina decidiendo en contra del reo, apoyándose en el propio concepto de duda.

- Causas con voto minoritario:

En el caso Miranda es interesante el voto en disidencia de los Ministros Fayt y Barra. Habiendo una imputación por comercialización y tenencia de estupefacientes en concurso ideal, Inacio, el sindicato fue absuelto en primera instancia -confirmado en la segunda-, sosteniendo que no quedaba claro si la bolsa era de él o la trajo el policía para inculparlo. Y además no había acta de secuestro, de manera que por la escasez probatoria -en tanto no había prueba directa o indicios bastantes-, fue absuelto por la duda.

Si bien la mayoría rechazó por inadmisibles el recurso extraordinario, lo cierto es que la disidencia votó por revocar la absolución al darle mayor credibilidad a los dichos de los policías remitiéndose a la generalidad de “las demás constancias de la causa” y quitándole importancia al acta de secuestro. Nuevamente en un caso de insuficiencia probatoria para condenar, se apela al concepto de duda dado por la Corte para resolver, en voto minoritario, revocar la absolución.

En el caso Álvarez Alcázar la disidencia integrada por Moliné O'Connor y Vázquez vota por revocar la absolución del imputado en un caso de homicidio culposo.

Habiendo falta de pruebas suficientes, el Tribunal de segunda instancia absuelve teniendo en cuenta que había un solo testimonio, cuando el colectivo estaba lleno y no se probó la mecánica determinante de la caída de la víctima. Pero al entrar a resolver, la Corte en su voto minoritario, solo dice que se absolvió por afirmaciones dogmáticas. Sin embargo los

Ministros hacen uso de ellas para revocar la absolución, en tanto no dio una fundamentación basada en prueba para sostener lo contrario. Se recurre nuevamente al concepto de duda para votar por revocar la sentencia, y además suma la arbitrariedad, en tanto revoca porque cree que es culpable y nada más.

Se pudo concluir, teniendo en cuenta los casos donde resuelve la mayoría y los analizados respecto a la disidencia, que las absoluciones tenían una marcada tendencia a votar por revocarse aun cuando el nivel de prueba era bajo y con figuras penales de menor gravedad. Ello utilizando el propio concepto de duda, con una definición que peca por general y en consecuencia adaptable a cada caso para resolver por la condena o la absolución. De esta manera el contenido del concepto no solo no aporta nada para resolver los casos, sino que además configura un punto de apoyo para hacerlo en el sentido que quiera el juzgador.

Es de destacar también que el apoyo de las decisiones judiciales en prueba insuficiente no solo va a contramano de una sana interpretación del principio de inocencia e in dubio pro reo, sino que además contándose con poca información objetiva, aumenta la posibilidad de resolver de manera errónea, porque no hay elementos objetivos suficientes o fiables. Ello además con las graves consecuencias que implica revocar una absolución y por otra parte, deja latente un descrédito del propio Estado al resolver de esa manera. Es lo que Laudan (2013) señala con la formulación de estándares de prueba: si es más exigente, menos condenados inocentes habrá; pero si resulta menos exigente, más inocentes pueden ser condenados. En este sentido aun cuando los fallos de la Corte no resulten los casos de formulación de estándares firmes para los tribunales inferiores, el bajo nivel de exigencia probatoria puede producir las mismas consecuencias, o quizás mayores.

Asimismo rescato la reflexión del epistemólogo mencionado, respecto a que, sin una determinación cierta de los hechos no resulta posible alcanzar la justicia, entendiendo esta cuando se establece correctamente quién hizo que cosa a quién. Señala que, aun cuando la verdad no es una garantía de que se obtendría justicia, la legitimidad pública y la justicia demandan precisión (Laudan, 2013), y en esto la prueba es el respaldo de ella.

Conclusión

La definición de duda razonable elaborada y sostenida por la Corte, con su inicio en el fallo Freud del año 1985, fue un concepto que se fue alimentando con el tiempo, pero no conformó una aproximación que pudiera utilizarse con suficiencia en todos los casos. Es más, la indeterminación del concepto, por cuanto se recurría a una fórmula amplia para definirla y que no resultaría autosuficiente para poder echar luz a la solución del caso, operó en desmedro de la garantía constitucional del in dubio pro reo. En el período 1985-2001, el concepto fue utilizado con un sentido no absolutorio en el 85 % de los casos. Una noción tan laxa que hasta permitió resolver en un sentido y en otro, utilizando la misma definición, incluso en un mismo fallo, como ocurrió en el caso “Veira”.

La tendencia de resolver en sentido no absolutorio, se observó desde el año 1988 en adelante.

El amplio margen de subjetividad del concepto técnico de duda, el cual no tiene límites claros y que parte explícitamente de ese carácter subjetivo, no resulta un problema que se haya dado solo en nuestra Corte. En ese sentido Laudan advertía este “estado mental subjetivo” en la jurisprudencia de Estados Unidos, y Andreas Hoyer también menciona fallos en Alemania con ese ingrediente. Este último, indica que puede conformar un no impedimento para “penas de sospecha”, pasándose por alto el *in dubio pro reo*.

Resultaría razonable entonces lo dicho por Laudan, en relación a que la cuestión no pasa por definir la duda en función de los problemas que tiene, sino más bien en trabajar por ejemplo en estándares de prueba. Umbral que en su concepción iría de la mano del consenso serio para poder construirlo -lo que lo distingue de la prueba tasada-, y que por supuesto iría acompañado de las tareas de persuasión que las partes tendrán que articular al respecto a través de la litigación. Es decir esos estándares no se agotarían en sí mismos.

Al no existir tales umbrales, se maneja una lógica de lo que “suele exigirse en estos casos” por el trabajo diario de la justicia. Incluso podría implicar un exceso de autoridad al definir finalmente la discusión por cuestiones de instancia, tal como ocurrió por llegar a la Corte. Pero el problema principal de esto es que sin umbrales claros de prueba, puede dar lugar a condenas con menor exigencia probatoria, lo que puede significar mayor error en las condenas a personas inocentes.

Centrándose la discusión en el peso probatorio necesario para condenar, acotaría muy probablemente el margen de subjetividad del cual nos sugiere Binder, favoreciendo la solución natural que manda el *in dubio pro reo*.

Pensando más allá de los esfuerzos en definir la duda, lo cierto es que resulta un fundamento más para que los jurados puedan entrar a resolver en casos penales y determinar el veredicto de culpabilidad o no, por cuanto claramente no se le puede objetar un fundamento de falta de formación jurídica en un tema que ha encerrado hasta los juristas cuando han tratado de definirla.

Por último y para cerrar, si se pensase que por el período de investigación la cuestión no resultaría tan actual en la jurisprudencia de la CSJN de Argentina, lo cierto es que el 19 de septiembre del 2017, ese tribunal en causa “Recurso Queja N° 2 - Solicitante: el Fiscal General ante la Cámara de Casación Penal s/ Querella” (CCC 001820/2009/TO01/2/RH002), la Corte hizo suyos y comparte los fundamentos y conclusiones del Procurador, quien utiliza el concepto de duda razonable referido en este trabajo³.

³ En su dictamen, el Procurador dijo que la invocación del *in dubio pro reo* “no puede sustentarse en pura subjetividad ya que, si bien es cierto que éste presupone un espacial ánimo del juez según la cual, en este estadio procesal, está obligado a descartar la hipótesis acusatoria si es que no tiene certeza sobre los hechos materia de imputación, no es lo menos que dicho estado debe derivar racional y objetivamente de las constancias del proceso (fallos: 307:1456, 312:2507, 321:2990 y 3423). Los fallos a

Referencias bibliográficas

Anderson, T., Schum, D., & Twining, W. (2015). Análisis de la prueba (pp.278). Madrid: Marcial Pons.

Beltrán, J. (2007). La valoración racional de la prueba (p. 83). Madrid: Marcial Pons.

Cumiz, J. (Enero 2016). El estándar de prueba "más allá de toda duda razonable" en la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional. Revista De Derecho Penal Y Procesal Penal De AbeledoPerrot S.A., 1, 11-14.

Delmas-Marty, M. (1996). La prueba penal. Los procedimientos penales comparados en Europa. (citando a J. Borugon, Shenjiaben y el derecho chino a finales de los Quing. Tesis EHESS de 1994, p.383 y 583). El Derecho, Jurisprudencia General Tomo 169, 1156.

Guzmán, N. (2011). La verdad en el proceso penal. Una contribución epistemológica. (2da ed., p. 34). Buenos Aires: Del Puerto.

Hoyer, A. (Marzo 2015). El conflicto entre la libertad judicial en la valoración de la prueba y el principio "in dubio pro reo". Revista De Derecho Penal Y Procesal Penal De AbeledoPerrot S.A., 3, 455-456.

Laudan, L. (2013). Verdad, error y proceso penal. Un ensayo sobre epistemología. (pp. 19, 23, 66-107). Madrid: Marcial Pons.

Mulrine, T. (Octubre 2013). La duda razonable: ¿cómo es definida en el mundo?. Derecho Penal Y Procesal Penal. Abeledo Perrot S.A., 10, 1990-2008.

Nieva Fenoll, J. (2013). La duda en el proceso penal (p. 167, 14). Madrid: Marcial Pons.

Schiavo, N. (2013). Prólogo de Alberto Binder. Valoración racional de la prueba en materia penal (pp. 95-96). Buenos Aires: Del Puerto.

Taruffo, M. (2005). Conocimiento científico y estándares de prueba judicial. Boletín Mexicano De Derecho Comparado, 114, 1305-1306. Recuperado de <http://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/issue/view/125>.

Whitman, J. (2015). Orígenes de la duda razonable. Raíces teológicas del proceso penal. Traducción y estudio preliminar a cargo de Nicolás Schiavo (pp. 183-185, 241, 247-248, 279). Buenos Aires: Yale Law School-Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo.