



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 8 de Octubre de 2020

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la defensa de Jorge Enrique González Nieva en la causa González, Jorge Enrique s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 43.787 y 43.793", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que en lo que aquí resulta de interés, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley mediante el cual la defensa de Jorge Enrique González Nieva había impugnado la decisión de la Sala II del Tribunal de Casación Penal bonaerense, confirmatoria de la sentencia que lo condenó como coautor del delito de robo con homicidio resultante y autor de las amenazas calificadas por el empleo de un arma y portación de arma de guerra, imponiéndole la pena de veinticinco años de prisión, accesorias legales y costas del proceso.

Contra el pronunciamiento de la Suprema Corte provincial, la defensa dedujo recurso extraordinario federal, cuya declaración de inadmisibilidad motivó el presente recurso de queja.

Cabe aclarar que, con posterioridad a ello, el tribunal de juicio declaró extinguida la acción penal correspondiente al delito de amenazas agravadas por el uso de arma y sobreyó a González Nieva por uno de los hechos por los que se había dictado condena (cfr. resolución fechada el 3 de agosto de 2017, ver fs. 284/287 y 373 del legajo de queja).

2°) Que en el recurso extraordinario federal interpuesto por la defensa de Jorge Enrique González Nieva se planteó que el *a quo* habría descartado en forma arbitraria los agravios articulados contra los fundamentos de las sentencias de la cámara de juicio y del tribunal de casación, en base a los cuales se entendió acreditado que Jorge Enrique González Nieva había participado del robo cometido el 24 de mayo de 2006 en la vía pública por un grupo de individuos, en perjuicio de Mónica Landeiro, Josías Rodríguez Cardoso y Analía Aguerre, en el curso del cual -se concluyó- González Nieva había disparado a Aguerre, ocasionando su muerte. También se impugnó la determinación de la pena por insuficiente fundamentación (fs. 15/59 del presente legajo de queja).

3°) Que si bien los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de los recursos locales que le son llevados a su conocimiento, no son susceptibles de revisión por la vía del recurso extraordinario, ni tampoco lo son las cuestiones que se suscitan en torno a los hechos y las pruebas aportadas al juicio, ello no es óbice para que esta Corte pueda conocer en casos, con base en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias y en resguardo de las garantías constitucionales de debido proceso, defensa en juicio y presunción de inocencia (Fallos: 329:3673; 329:5628; 331:1090; 342:1203; 340:1283).

En consonancia con ello, la apelación extraordinaria aquí interpuesta resulta formalmente procedente por cuanto la



Corte Suprema de Justicia de la Nación

sentencia impugnada reviste el carácter de definitiva, proviene del tribunal superior de la causa y suscita cuestión federal suficiente en la medida en que se cuestiona que, al fallar en los términos en que lo hizo, el *a quo* convalidó que el tribunal de casación confirmara una sentencia condenatoria dictada en violación de los referidos derechos constitucionales, en tanto -además- existe relación directa e inmediata entre los agravios constitucionales incoados y el pronunciamiento impugnado, y la decisión es contraria al derecho federal que invoca el recurrente.

Por lo demás, este Tribunal entiende que el incumplimiento del requisito de extensión máxima de la apelación extraordinaria, previsto en el artículo 1° de la acordada 4/2007, por las singulares condiciones del *sub judice*, carece de entidad para obstar la admisibilidad de la pretensión recursiva (artículo 11 de la acordada citada).

4°) Que tal como se alega en el remedio federal, y se comprueba del examen de las piezas procesales pertinentes, tanto para rechazar los distintos planteos realizados en el marco de la defensa material y técnica de Jorge Enrique González Nieva, como para tener por acreditada su participación en estos sucesos, dictar sentencia condenatoria y convalidarla, los tribunales intervinientes en las distintas instancias esgrimieron una serie de argumentos que -por los motivos que se desarrollarán a continuación- resultan incompatibles con el

debido proceso, la defensa en juicio y, en definitiva, el *in dubio pro reo*.

Ello así porque *"...respecto de la valoración de la prueba realiza una construcción argumental apartándose de las constancias de la causa; [...] desatiende prueba producida al no ponderarla ni confrontarla desde la perspectiva del principio de culpabilidad y de la garantía de presunción de inocencia y...convalida un doble estándar de valoración probatoria en desmedro de dichos principios cuando efectúa un análisis parcial y sesgado del cúmulo probatorio oportunamente valorado por el tribunal de grado"* (Fallos: 342:2319, considerando 9°).

5°) Que del examen de las actas de debate y de los fundamentos de la sentencia condenatoria surge que, a los fines de la intervención de González Nieva en los hechos, el tribunal oral tuvo especialmente en cuenta que el acusado había sido identificado "categóricamente" en un reconocimiento fotográfico realizado, en sede policial, por el testigo presencial Enrique Orlando Bravo, a menos de dos meses del episodio, y ratificado en el juicio oral. Según el tribunal, Bravo fue "terminante" al sindicarse a González Nieva como uno de los miembros de la banda que había perpetrado el robo y como el autor del disparo que ocasionó la muerte de Analía Aguerre (cfr. copia de los acuerdos de fecha 31 de mayo de 2010 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 de Morón, obrantes a fs. 98/231 y 232/255 del expediente n° 43.787 del registro de la Sala II del Tribunal de Casación



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Penal, agregado al legajo de la queja, en especial los fundamentos detallados a fs. 139/165).

La defensa cuestionó la validez de esta importante prueba de cargo, señalando que el acto había sido realizado en la dependencia policial y en horario nocturno, sin haberse cumplido con las normas procesales destinadas a garantizar su contralor directo tanto por el imputado, que no fue anoticiado del acto, como por el de la defensa oficial que fue notificada de su realización sin cumplir con la antelación requerida.

Tanto el tribunal de mérito como el revisor, en criterio convalidado por el *a quo*, rechazaron estos reproches, aduciendo que no se trataba de un acto irreproducible y que no se había demostrado el perjuicio que la omisión de la adecuada notificación hubiera ocasionado al imputado y a su defensa.

Estos criterios, en una prueba de cargo decisiva -casi única- y en el contexto de las cuestiones que se desarrollarán en los siguientes considerandos, no pueden ser admitidos por esta Corte, por entender que se fundan en una concepción que vacía de contenido el derecho constitucional de defensa en juicio.

Por un lado, resulta pertinente invocar las consideraciones efectuadas en Fallos: 329:5556 ("Benítez") en cuanto a que, en este caso, a riesgo de desnaturalizar el derecho de defensa "no es posible partir del presupuesto implícito en el razonamiento del *a quo*-... [en cuanto a que]

dicho contralor resulta 'ex ante inidóneo para lograr, al menos, echar alguna sombra de duda sobre un cuadro probatorio suficiente'".

Por otro lado y en particular, lo resuelto desatiende distintos estándares recogidos en Fallos: 329:5628 ("Miguel") donde, por un lado, se entendió objetable que se valorara como prueba dirimente de cargo un reconocimiento impropio realizado en inobservancia a la ley procesal, pese a estar reunidos los extremos que permitían la localización del imputado para la producción de una rueda de reconocimiento de personas, supuesto que esta Corte advierte que también se verifica en este caso, en tanto González Nieva ya había sido sindicado en el legajo por la policía con anterioridad al reconocimiento fotográfico.

Por su especial correspondencia con el *sub judice*, cabe también recordar la doctrina del citado precedente, en el que se efectuó una importante consideración vinculada a la directa relación entre el cumplimiento de la reglamentación procesal que prescribe el modo en que deben llevarse a cabo esta clase de medidas y el derecho de defensa, al afirmarse que "*...las exigencias incumplidas no revisten el carácter de meras formalidades sino que, desde la perspectiva del derecho de defensa, configuran requisitos estrechamente ligados a la seguridad de la prueba de reconocimiento, toda vez que tanto la rueda de personas como el interrogatorio previo a los testigos que han de practicarlo constituyen verdaderas válvulas de garantía que operan en favor de la exactitud, seriedad y*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

fidelidad del acto en la medida en que tienden a disminuir las posibilidades de error a fin de resguardar la sinceridad de la identificación” (considerando 9°).

En el mismo fallo, esta Corte Suprema destacó que el incumplimiento de las exigencias formales dirigidas a resguardar el derecho de defensa del imputado adquieren “sustancial relevancia” cuando el cuestionado reconocimiento impropio se erige en la prueba por excelencia -o prácticamente exclusiva- para fundar la atribución de culpabilidad respecto del acusado (considerando 8°), en especial ante la existencia de indicios concordantes que apuntan en dirección opuesta (considerando 10), aspectos que, como se verá a continuación, resultan plenamente aplicables a la situación de González Nieva en el *sub examine*.

6°) Que más allá del reproche a los argumentos con que se pretendió dotar de validez al mentado reconocimiento fotográfico, corresponde revisar aquellos en los que se fundó su suficiencia probatoria a los fines de derribar el estado de inocencia y erigirse como prueba de cargo decisiva de la sentencia condenatoria, tasación convalidada por las decisiones adoptadas en la vía recursiva.

Para afirmar la suficiencia del reconocimiento fotográfico, el tribunal oral destacó que el acta policial correspondiente había sido ratificada por el testigo Bravo en el juicio, no obstante lo cual omitió completamente mencionar que, al hacerlo, el testigo negó haber aportado ciertos detalles

relativos a la descripción física del atacante que se encontraban asentados en el acta; en lo que se revela como una valoración sesgada del testimonio que convalidó una afirmación tendiente a corroborar la hipótesis de cargo y desatendió a aquella que la ponía en entredicho.

Asimismo, se omitió analizar otra aclaración del testigo cuando, en referencia al reconocimiento fotográfico, destacó *"que las fotos que le exhibieron fueron tres, de fisonomías muy distintas"* (fs. 130/131 ibídem). Esta circunstancia no podía ser obviada por el juzgador al momento de sopesar el valor convictivo del reconocimiento por fotografías realizado por Bravo, y exigía -cuanto menos- algún desarrollo adicional del tribunal que justificara el peso probatorio que se le terminó asignando a este elemento de cargo.

Del mismo modo, se excluyó todo análisis respecto al hecho de que ninguno de los testigos presenciales identificara a Jorge González Nieva en los reconocimientos en rueda de personas que se practicaron durante la instrucción del caso, ni tampoco en la sala de audiencias en la que se llevó a cabo el juicio oral y público (fs. 116/123 y 125/131 ibídem), circunstancia que cobra especial importancia por encontrarse incluido entre ellos, justamente, el testigo Enrique Bravo.

Al respecto, el tribunal oral consideró resguardado el derecho de defensa por la sola circunstancia de haberse ordenado y realizado nuevos reconocimientos respecto de González



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Nieva, y no estimó relevantes sus resultados negativos, desestimando el hecho que el testigo Bravo no hubiera reconocido al encausado al verlo personalmente ni en el reconocimiento formal en rueda de personas, ni en la sala de audiencias durante el juicio. Se aseveró que esas circunstancias no invalidaban el primer reconocimiento fotográfico. Así, la única medida de prueba que culminó con un señalamiento a González Nieva resultó ser aquella realizada sin contradictorio ni control de las partes, respecto de la cual el propio testigo efectuó ciertos señalamientos que la comprometían y cuando se reprodujo, en rueda de personas y en el debate, su resultado fue negativo.

Resulta claro que este temperamento no puede ser admitido por esta Corte, dado que se funda en razonamientos arbitrarios y, sustantivamente, en una concepción difícilmente compatible con la presunción constitucional de inocencia. En este punto, se verifican en el *sub examine* circunstancias análogas a las ponderadas por este Tribunal en Fallos: 339:1493 ("Carrera") al acoger las quejas de la parte por las que se agraviaba de que se convalidara una condena cuando, frente a las lagunas que presentaba la reconstrucción de los hechos, o bien, ante elementos de prueba ambivalentes, en todos los casos, decidió las dudas en contra de la hipótesis de descargo.

En efecto, en este caso como en aquel, se cuestiona el valor asignado a la identificación por fotografías del imputado por parte de un testigo que luego no pudo reconocerlo personalmente, prescindiendo del resultado negativo del

reconocimiento en rueda de personas. Cabe destacar, sin embargo, que mientras que en ese precedente la prevalencia del reconocimiento fotográfico se justificó en su mayor cercanía temporal con los hechos, en el presente caso, en que ese extremo no se verificaba, la pretensa justificación se apoyó someramente en extremos que, en el particular cuadro de autos, no eran dirimientes. Aquí, los resultados contrarios a la hipótesis de cargo han sido desestimados con argumentos inadmisibles y, además, se ha prescindido de analizar las razones que fundaron la necesidad de realizar el segundo reconocimiento (en rueda de personas) o el tercero (en sala de juicio), cuyo análisis era necesario incluso en el supuesto en que se le hubiera querido asignar mayor fuerza convictiva al primer reconocimiento (por fotografía).

Por todo ello, cabe concluir que *"se está dejando de considerar que, por buenas razones, se estimó necesario realizar por segunda vez una medida similar, cuyo resultado, en principio, no podría ser descartado como se lo hizo. Pues, de otro modo, el segundo reconocimiento, o bien era totalmente superfluo, o bien, cualquiera fuera su resultado, siempre sería valorado en contra del imputado"* (Fallos: 339:1493, considerando 20).

7°) Que el tribunal de mérito, a los fines de validar la identificación derivada del reconocimiento fotográfico, también aseveró que las características fisonómicas del homicida referidas por el testigo Bravo (*"contextura física delgada,*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

rostro 'chupado', de 1.70 metros de estatura aproximadamente") coincidían, años después, "con González Nieva, a quién pudimos observar personalmente a lo largo de varias jornadas que duró el juicio" (fs. 164 ibídem).

Si bien esta conclusión quedaba exenta de toda revisión posterior por encontrarse estrechamente vinculada a la inmediación propia de los procedimientos orales, no debió ser invocada, ni convalidada en decisiones posteriores, sin explicar el modo en que podía superarse la generalidad de estas características para calibrar y sustentar una individualización efectivamente certera, ni sopesar esta aseveración en forma integrada con otra circunstancia insoslayable: más allá de la coincidencia de rasgos fisonómicos que pudiera advertir el tribunal, lo cierto es que en oportunidad de tenerlo enfrente, el testigo Enrique Bravo, quien había procurado la descripción sobre la que argumentaba el tribunal, no identificó a Jorge González Nieva como el autor de los hechos investigados (fs. 129/131 y 137 ibídem).

8°) Que, a las severas falencias en la argumentación en torno a la valoración del mentado reconocimiento fotográfico, cabe agregar la circunstancia de que el resto de la evidencia producida en el debate no solo no refuerza su peso convictivo, sino que, por el contrario, se lo resta.

Al respecto, vale recordar que en el *sub examine* no se obtuvo prueba forense que vincule físicamente a González

Nieva con los hechos de la condena, ni tampoco pudo establecerse vinculación entre las personas identificadas como miembros de la banda que cometió el robo y el encartado González Nieva. Así lo declararon todos los preventores (fs. 34, 139/151 ibídem) y lo destacó uno de los coimputados, Walter Balcaza, quien negó conocer a González Nieva (fs. 63/64 y 176 ibídem).

9°) Que, asimismo, tanto los descargos realizados por González Nieva, como la prueba testimonial producida en su favor que los avalaban, fueron descartados en la sentencia de mérito -en temperamento convalidado posteriormente en las sucesivas instancias judiciales- con base en fundamentos que, en su propia formulación, son inadmisibles por ser directamente contrarios a las fundamentales garantías del *in dubio pro reo* y defensa en juicio.

Puntualmente, la defensa aportó dos testigos, Víctor Brizuela y Dolores Concepción Benega, tendientes a acreditar que, al momento de los hechos, Jorge González Nieva se encontraba en otro lugar y, por lo tanto, era ajeno a su comisión. No obstante ello, sus testimonios fueron descartados aduciendo que, además de no ser concluyentes por no haber sido expresados con suficiente certeza, constituían testigos interesados por haber sido propuestos *por la defensa* y porque esta, "*...en vez de llevarlas a concurrir a prestar declaración ante la autoridad competente, se eligió como lugar para preservar sus narrativas una escribanía... lo que le quita credibilidad e imparcialidad*" (fs. 164/165 ibídem). El tribunal



Corte Suprema de Justicia de la Nación

de casación confirmó estas apreciaciones, señalando que las mismas no merecían reparos, ni se advertían vicios lógicos, destacando que su tarea estaba limitada por la falta de inmediación (fs. 370 y 371 *ibídem*).

En primer lugar, vale poner de resalto que esta Corte Suprema, en Fallos: 328:3399 ("Casal"), advirtió que la reconstrucción de los hechos que lleva a cabo el juez penal en sus sentencias presupone -entre otros aspectos- la comparación de las diferentes pruebas, la evaluación de las condiciones de cada proveedor de prueba respecto de su posibilidad de conocer, su interés en la causa y su compromiso con el acusado o el ofendido (conf. especialmente, considerando 30 del voto de la mayoría). Asimismo, frente al sector doctrinario que magnificaba lo que es puro producto de la inmediación, el Tribunal precisó que *"Si bien esto sólo puede establecerse en cada caso, lo cierto es que, en general, no es mucho lo que presenta la característica de conocimiento exclusivamente proveniente de la inmediación. Por regla, buena parte de la prueba se halla en la propia causa registrada por escrito, sea documental o pericial. La principal cuestión, generalmente, queda limitada a los testigos. De cualquier manera, es controlable por actas lo que éstos deponen. Lo no controlable es la impresión personal que los testigos pueden causar en el tribunal, pero de la cual el tribunal debe dar cuenta circunstanciada si pretende que se la tenga como elemento fundante válido, pues a este respecto también el tribunal de casación puede revisar criterios; no*

sería admisible, por ejemplo, que el tribunal se basase en una mejor o peor impresión que le cause un testigo por mero prejuicio discriminatorio respecto de su condición social, de su vestimenta, etc.” (considerando 25 del voto de la mayoría).

Del examen de las razones consignadas para descartar las versiones de los testigos de descargo -temperamento avalado en las posteriores decisiones-, cabe concluir que estas no se ajustan a esas premisas.

En efecto y en contraposición con lo sostenido por los jueces de casación, no cabía fundar el demérito de estos testimonios en razones ligadas a la inmediación de la prueba producida en el juicio -que efectivamente los hubiera colocado al amparo de controles posteriores- y, por lo tanto, nada impedía la amplia revisión de los razonamientos lógicos de la sentencia y del procedimiento de valoración probatoria.

Asimismo, la falta de asertividad atribuida a estos testimonios por el tribunal de mérito contradice abiertamente el contenido de las declaraciones que el propio tribunal transcribe en el acta de debate y en la sentencia, conforme las cuales, al momento de los hechos, González Nieva se encontraba en la peluquería de Brizuela. Ello así, toda vez que más allá de algunas expresiones vacilantes, ambos testimonios permitirían datar los acontecimientos referidos en base a un mismo episodio que toman como referencia: un acto escolar realizado el día de los hechos (cfr. fs. 37/38 y 162/164 *ibídem*). A punto tal que la



Corte Suprema de Justicia de la Nación

testigo Banega declaró, conforme se consignó en la propia sentencia condenatoria, que *"...cuando se enteró que el citado se encontraba detenido, pensó que era imposible que estuviera a la vez en dos lados, dado que ella lo vio a la misma hora en que se produjo la salidera bancaria"* (fs. 162/163).

Por otro lado, la circunstancia invocada para restar credibilidad a estos testimonios -esto es, que inicialmente fueron prestados ante escribano público- soslaya la circunstancia de que ambos testigos declararon también ante las autoridades judiciales bajo juramento y de conformidad con las reglas que rigen este tipo de medio probatorio.

Finalmente, tachar estos testimonios de "interesados" por la sola razón de haber sido ofrecidos por la defensa, no puede en modo alguno constituir un *"elemento fundante válido"* en el marco del paradigma constitucional vigente. En efecto, semejante preconcepto implica, ni más ni menos, privar de razón de ser y de toda eficacia a la garantía de defensa en juicio reconocida por el artículo 18 de la Constitución Nacional en cuanto establece que *"es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos"*. Además, ello importa, también, convertir en letra muerta las previsiones específicas del artículo 8.2.f de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuanto consagra que *"...toda persona inculpada de delito tiene derecho [...] en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como*

testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos” y del artículo 14.3.e del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece que “...durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo”.

Por tal motivo, esta Corte Suprema, en su calidad de custodio de los derechos y garantías constitucionales, debe recordar con vehemencia que “...juicio e inviolabilidad de la defensa en juicio se encuentran eslabonados tan inescindiblemente” que resulta indiscutible que “las formas sustanciales de la garantía constitucional de la defensa incluyen la de asegurar al imputado la posibilidad de ofrecer prueba de su inocencia o de su derecho [...] hacer valer sus medios de defensa y producir prueba, proscribiendo los procedimientos que conducen necesariamente a la condena del imputado, porque no le permiten sino la apariencia formal de su defensa” (Fallos: 316:2940).

Asimismo, debe remarcarse que el criterio aquí criticado por tornar vacuo el ejercicio de una garantía constitucional tan fundamental también debe ser enérgicamente censurado porque, al dejar inerte al imputado para poder resistir eficazmente la acusación, atenta contra “...el 'principio



Corte Suprema de Justicia de la Nación

de igualdad de armas' que, como parte del derecho al debido proceso y a la defensa en juicio, asiste a toda persona inculpada de delito (arts. 8.2. del Pacto de San José de Costa Rica y 14.2. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)" (Fallos: 328:3233).

10) Que, asimismo, por necesaria derivación de las consideraciones expuestas en el anterior considerando, debe también reprobarse que, en el fallo de mérito, en temperamento convalidado durante el ulterior tramo recursivo, se fundara la condena de González Nieva sosteniendo que constituía indicio de cargo "...el de mendacidad, negando el hecho ante prueba tan directa que lo compromete".

Ello, toda vez que configura un argumento circular y de una lógica inaceptable, al considerar como elemento de cargo los dichos del encausado González Nieva al mantener su ajenidad al hecho atribuido. En efecto, constituye un despropósito lógico y nunca puede ser un argumento válido para atribuir culpabilidad, que el juez considere mendaz los dichos de un imputado que se limita a negar toda participación en los hechos atribuidos, alegando su inocencia. No se trata de premiar la mentira de un encartado sino de asumir que la tacha de mendacidad exige la existencia de una decisión apriorística de culpabilidad basada en pruebas, impidiendo que la misma aseveración del encausado opere como premisa y conclusión de un mismo razonamiento.

Resulta claro así que, en la medida que se valoró como elemento de cargo el ejercicio en sí mismo del acto más fundamental de la defensa que puede realizar un imputado para resistir la imputación en su contra, como es el predicar su inocencia, se debe concluir que *"...tales fundamentos del fallo resultan per se difícilmente compatibles con un ejercicio amplio del derecho de defensa como el que tradicionalmente ha reconocido esta Corte"* (Fallos: 339:1493, considerando 19).

11) Que también debe censurarse, por contrario al principio de *in dubio pro reo*, el indicio de cargo valorado en el fallo de mérito, convalidado durante el ulterior tramo recursivo, consistente en que las circunstancias en las que se produjo la detención del imputado constituían un *"...indicio de peso que concurre a sellar la suerte de González"* ya que *"...si tan inocente se creía debió concurrir ante la autoridad a aclarar su situación y no poner pies en polvorosa (sic)"*.

Frente a las explicaciones vertidas al respecto por el imputado, los propios términos con que fue formulada dicha conclusión resultan particularmente problemáticos de cara a la mentada garantía por cuanto, como ha dicho esta Corte Suprema *"...resulta decisivo que el juez, aún frente a un descargo que pudiera estimarse poco verosímil, mantenga una disposición neutral y contemple la alternativa de inocencia seriamente, esto es, que examine la posibilidad de que la hipótesis alegada por el imputado pueda ser cierta. Desde esta perspectiva, la presunción de inocencia consagrada en el artículo 18 de la*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Constitución Nacional puede ser vista, en sustancia, como el reverso de la garantía de imparcialidad del tribunal” (Fallos: 339:1493, considerando 22).

12) Que, en este punto, corresponde detenerse en circunstancias relativas a la primera etapa de investigación del caso, que la defensa puso oportunamente de resalto no obstante lo cual, con argumentos que se analizarán más adelante, fueron soslayadas por el tribunal de mérito y, luego, por las decisiones que afirmaron la sentencia de condena.

Se advierten contradicciones flagrantes entre lo declarado por el agente policial Alberto Casco y distintas piezas probatorias, circunstancia que pone en tela de juicio el camino investigativo que derivó en la irrupción de Jorge González Nieva en el expediente y la producción de la única prueba de cargo relevante en su contra: el reconocimiento fotográfico en sede policial.

En efecto, surge de las actas de audiencia del debate oral que, con fecha 18 de julio de 2006, a menos de dos meses del hecho, el -entonces- subteniente Alberto Casco declaró que *“...continuando con las tareas investigativas a fin de lograr el total esclarecimiento del presente hecho con la debida cobertura y contando con información fidedigna estableció que N.N. ‘Funfa’, responde al nombre de Jorge Enrique González, y que el mismo se afinca en...”*. Así reza el acta obrante a fs. 397, firmada por el declarante, el -entonces- capitán Carlos Genel y

por un sumariante (fs. 34/35 ibídem). De las actuaciones se desprende que, ese mismo día, se incluyó la fotografía de González Nieva en el conjunto de imágenes que le exhibieron al testigo Bravo, materializándose el mentado reconocimiento fotográfico sobre el cual, como ya se sabe, se erigió la condena de González Nieva y el acta quedó agregada a fs. 401 (en referencia a la medida asentada en el acta obrante a fs. 401/401 vta., respecto de las fotografías glosadas a fs. 493/494, de la causa 2757 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 del Departamento Judicial de Morón, Provincia de Buenos Aires; fs. 130/131 ibídem).

En oportunidad de explicar la fuente de la información incorporada en esa declaración testimonial, Casco aseveró que mantuvo una conversación con Bravo, quien le refirió que la persona que había disparado contra Aguerre era un sujeto rubio, teñido de rubio, con claritos, que vivía cerca del lugar de los hechos, se dedicaba a las "salideras bancarias", se apodaba "Funfa", pero se trataba de Jorge Enrique González (fs. 150/152 ibídem). También explicó que: *"...fue el Capitán Genel quien redactó el acta de fojas 397/vta. que el deponente firmara, desconociendo el por qué no se volcó en el acta que la información acerca de 'Funfa' fue brindada por el albañil"*, en referencia a Bravo, así como que *"...no se había volcado lo que él había escuchado porque él no hizo el acta"*, que *"...el no compartía lo que firmó, porque no estaban seguros"*, pero que el



Corte Suprema de Justicia de la Nación

contenido relativo a la identificación de "Funfa" como González Nieva "...se ajusta a la verdad" (fs. 34/35 y 155/156 *ibidem*).

Ahora bien: por un lado, de los dichos de Enrique Bravo se desprende que no conocía a ninguno de los autores del hecho que presencié y, en el juicio, afirmó no haberse fijado en el color de cabello de la persona que disparó contra Aguerre (fs. 129/131 *ibidem*), mientras que el otro testigo presencial de los hechos, Alejandro Zamorano, declaró que el cabello era negro (fs. 127/131 *ibidem*). Por otro lado, el capitán Genel contradujo a Casco al señalar que el acta había sido redactada por el oficial Yacante, afirmó no haber aportado información alguna a los fines de identificar a sospechosos del hecho y negó conocer la fuente que le aportó al policía Casco la identidad del sujeto apodado "Funfa" (fs. 35/36 y 159 *ibidem*). Por lo demás, los restantes policías que declararon en el juicio también negaron conocer el camino investigativo que había permitido identificar a González Nieva como autor del hecho (ver testimonios de Hugo Marcelo López y Oscar Daniel Quiroga, fs. 139/149 *ibidem*).

Lo cierto es que la información que introduce el nombre de González Nieva en esta investigación quedó asentada en una declaración testimonial del policía Alberto Casco y su confusa versión sobre el modo en que fue obtenida presenta severas contradicciones, tanto con el testimonio de su superior Carlos Genel, como de quien invoca como fuente de esos datos, Enrique Bravo. Ello lleva a preguntarse por qué, si Bravo conocía a González Nieva como "Funfa" y podía describirlo, no lo

identificó como tal durante el reconocimiento fotográfico, nunca lo reconoció en persona, ni lo mencionó en ninguna de sus declaraciones testimoniales. Como así también surge el interrogante de porqué, al declarar ante el tribunal, el testigo Bravo no fue interrogado sobre su conocimiento respecto del sujeto apodado "Funfa" o sobre si efectivamente le había brindado esa información al agente Casco, como este último alega.

En este cuadro de contradicciones, cabe recordar que el reconocimiento fotográfico que, al final, se convertiría en la principal pieza de cargo en contra del imputado González Nieva, fue llevado a cabo, justamente, por el agente Casco, bajo la supervisión del capitán Genel (fs. 34/36 y 159 ibídem).

Al respecto, corresponde recordar lo sostenido en torno a la notificación de la medida y el modo en que se practicó según el relato del testigo (v. gr. las fisonomías de las fotografías exhibidas). Asimismo, cabe destacar que tampoco se aprecia en las actuaciones una explicación coherente de los motivos por los que esta medida de prueba fue la única en su tipo materializada durante la instrucción policial del caso, siendo que los restantes testigos presenciales e imputados participaron directamente de reconocimientos en rueda de personas. En orden a ello, tal como se adelantó y sin que importe desconocer el valor de las identificaciones por fotografía, en la medida en que la instrucción contaba con datos suficientes para la localización y citación de González Nieva,



Corte Suprema de Justicia de la Nación

no se observa *-a priori-* ningún impedimento ni se conoce ninguna situación excepcional que explique las razones por las cuales los preventores eligieron realizar esta medida con el testigo Bravo y la fotografía de González Nieva, en lugar de llevar a cabo un reconocimiento en rueda de personas.

El hecho de que ninguno de estos interrogantes haya sido respondido por el tribunal de mérito, ni abordado en lo sucesivo a pesar de los planteos de la defensa, debilita fatalmente la fundamentación de la condena dictada con respecto de González Nieva.

13) Que, en atención a las circunstancias reseñadas en los considerandos precedentes, resulta especialmente reprochable la posición adoptada en la sentencia de mérito *-y convalidada a lo largo del tramo recursivo-*, sobre todo, al ponderarse el alarmante contexto de serias irregularidades en el que la defensa articuló sus cuestionamientos.

Al respecto, cabe recordar que, al momento del debate oral, efectivos policiales que tuvieron un rol central en la instrucción del caso (entre ellos, los ya mencionados capitán Carlos Genel y agente Alberto Casco), se encontraban detenidos y bajo proceso por distintos hechos delictivos que involucraban la adulteración y manipulación de información y pruebas en sus investigaciones policiales y la fabricación de imputaciones con fines extorsivos, entre otras cuestiones.

Específicamente, Alberto Casco estaba siendo investigado por este tipo de conductas ocurridas en el marco de esta misma investigación policial, es decir, de la investigación del robo sufrido por Josías Rodríguez Cardoso y el homicidio de Analía Aguerre. Sin profundizar en esos hechos, vale resaltar, por ejemplo, que Walter Balcaza, coimputado de González Nieva y también condenado en ese juicio por el mentado robo, tanto ante el tribunal de mérito como en otras instancias posteriores denunció a varios policías -entre ellos, a Casco-, así como al primer agente fiscal del caso Alejandro Jons y a Silvio Hipólito Cascella quien, haciéndose pasar por abogado, asumió su defensa. De hecho, Alberto Casco fue detenido mientras se encontraba viviendo en un inmueble cedido por Balcaza tres meses después de estos hechos (ver fs. 63/66 y 167/178 ibídem). En la misma línea, y como ya se señaló, el propio González Nieva declaró ante los jueces sentenciantes que el policía Casco le había exigido que le entregara su automóvil "taxi" y que su negativa había contribuido a mantenerlo imputado y detenido (fs. 95/96 ibídem).

Si bien las severas condenas impuestas a estos efectivos policiales, tal como lo acreditó el recurrente ante la Suprema Corte bonaerense (ver fs. 1/103 del anexo al expediente agregado al presente legajo de queja) serían sobrevinientes, lo cierto es que al momento del debate oral y público el tribunal de mérito ya se encontraba en conocimiento de estas graves y múltiples imputaciones.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Pese a todo, el tribunal oral consideró que las referidas circunstancias no restaban credibilidad a la imputación dirigida contra Jorge González Nieva, por cuanto entendió que se trataba de *"...hipótesis aún no confirmadas judicialmente..."*, sobre las cuales *"...hasta ahora, nada se comprobó..."* (fs. 166/167 ibídem), incluso cuando, en la propia sentencia de mérito, se tuvo por acreditado el desprendimiento patrimonial de Balcaza *"...a favor de terceros no deseados"* en el marco de sus denuncias en contra de *"...funcionarios sospechosos de irregularidades"* (fs. 184/185). Con base en esos argumentos, se soslayó analizar las implicancias que podían desprenderse de este anormal cuadro de situación.

Dicho de otro modo, resultaba imperativo que el tribunal de mérito analizase el planteo de la parte, atendiendo al grave contexto de irregularidades que afectaba la legitimidad del proceso, el cual no surgía únicamente de los dichos de los imputados, sino también -como se mencionó- de la circunstancia de que los preventores encargados de la pesquisa acudieron al debate procesados con prisión preventiva por graves delitos vinculados a sus funciones e, incluso, a los hechos del caso, así como del sospechoso desprendimiento patrimonial del imputado Balcaza en favor del agente policial a cargo de la investigación y de las notorias inconsistencias entre los dichos de los preventores y la prueba producida durante el plenario.

14) Que al decidir del modo en que lo hizo, el tribunal oral desatendió uno de los principales deberes que

pesan sobre quienes ejercen la magistratura en el fuero penal, que no es otro que velar por la legalidad de los procesos judiciales, garantizando que las sentencias no sean el producto de procedimientos irregulares o directamente ilegales, siempre en resguardo de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Ello se deriva de la garantía de debido proceso legal, consagrada en el recaudo del artículo 18 de la Constitución Nacional, que establece: *"Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso"*. Bajo esta manda constitucional, el ejercicio del poder punitivo del Estado exige la observancia del debido proceso legal que, entre otras cuestiones, supone la obtención de prueba en observancia de los derechos fundamentales de los individuos.

Lo aseverado respecto de la garantía constitucional de debido proceso legal se relaciona, a la luz del presente caso, con lo establecido en el artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuanto impone a los "jueces y tribunales competentes" la obligación de amparar a todas las personas *"...contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales"*.

Así las cosas, y a los efectos de impedir la vulneración de la garantía contenida en el artículo 25.1 de la



Corte Suprema de Justicia de la Nación

CADH, es preciso que el juzgador, cuando se enfrenta a la sospecha fundada de algún vicio sustancial en el origen o producción (fuente) de un elemento probatorio (medio) -y, en especial, cuando en el vicio sospechado se vislumbra una posible o alegada violación de los derechos fundamentales- no se limite a analizar el cumplimiento de los aspectos formales establecidos en la normativa procesal aplicable, sino que procure descartar la posible existencia de tal vicio a efectos de que tal elemento pueda tener validez y eficacia probatoria en el proceso penal. Asimismo, y en aras de salvaguardar el derecho de defensa del imputado, este análisis efectuado por el juzgador debe ser reflejado en una decisión motivada, ya sea durante el proceso o en la propia sentencia de mérito.

15) Que los deberes y principios aquí mencionados también fueron incumplidos por el tribunal de casación, en cuanto convalidó el decisorio de mérito por entender que *"...ninguna conclusión incriminante"* se había extraído de los testimonios del personal policial (fs. 369/369 vta. ibídem), desconociendo las implicancias de la actuación policial conforme las constancias del caso.

Más aún, al así decidir, se vulneró el derecho a la amplia revisión de las sentencias reconocido por este Tribunal a partir de Fallos: 328:3399 ("Casal"), que garantiza la realización del máximo de esfuerzo en el contralor e importa el *agotamiento de la capacidad de revisión o rendimiento, es decir, la realización del esfuerzo por revisar todo lo que pueda*

revisar en cada caso (cf. en especial, considerandos 23 a 25 del voto de la mayoría).

En el contexto de las particulares circunstancias del *sub judice*, el adecuado cumplimiento del citado estándar conllevaba analizar en profundidad el modo en que el tribunal de mérito había tratado -o, en el caso, soslayado tratar- los serios y concretos indicios vinculados a irregularidades que, se denunció, habían tenido lugar durante la instrucción, circunstancias en que la defensa afirmó su alegato de "causa armada", y que oportunamente planteó ante el tribunal de casación.

Nada de ello ocurrió en el *sub examine*, donde en función de todo lo expuesto no cabe más que concluir que se descartó el compromiso con esta garantía, predicando en forma abstracta la falta de perjuicio que las mencionadas inobservancias procesales causaron a la parte y soslayando ponderar, en forma palmaria, las implicancias que, para esta cuestión podían aparejar las graves irregularidades endilgadas a las autoridades que intervinieron durante toda la investigación -en especial durante la realización del reconocimiento fotográfico de González Nieva, efectuado sin contralor de la parte- las que fueran denunciadas por el imputado y su defensa técnica en los términos antes mencionados, y que incluso dieron lugar a procesos de responsabilidad penal y disciplinarios que, tramitados en esa jurisdicción local en forma paralela al



Corte Suprema de Justicia de la Nación

presente proceso, fueron corroborando el accionar ilícito de aquellos.

Es menester que los tribunales encargados de llevar a cabo la revisión integral de las sentencias cumplan acabadamente y rigurosamente con su tarea, lo que importa abordar cabalmente este tipo de defensas, en correspondencia con la seriedad y densidad de los indicios o evidencias en que se sustenten, en cumplimiento del derecho al doble conforme, a la doble defensa o revisabilidad de sentencias, consagrado en los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en consonancia con el amplio alcance que le ha venido reconociendo la citada jurisprudencia de esta Corte Suprema (Fallos: 328:3399; 337:901, entre otros), el que -a su vez- supone un recurso ordinario, accesible y eficaz y constituye un imperativo constitucional en virtud del inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional.

16) Que el análisis realizado en los considerandos precedentes permite concluir que, en el pronunciamiento impugnado, la Suprema Corte provincial hizo propias las ostensibles deficiencias argumentativas de los decisorios del tribunal de mérito y de casación y, al amparo de un excesivo rigor formal y con base en expresiones dogmáticas y sin contenido, desatendió los antecedentes que hacen a la cuestión fáctica sustancial de la causa y el adecuado estudio de elementos conducentes obrantes en la misma. En tales

condiciones, el pronunciamiento apelado exhibe graves vicios de fundamentación que lo descalifican como un acto jurisdiccional válido con arreglo a la doctrina sobre arbitrariedad de sentencia.

17) Que, por todo lo expuesto precedentemente, cabe concluir que *"en tales condiciones, la opción en favor de la condena"* de Jorge Enrique González Nieva, sobre la base de fundamentos que no aseguraron el debido respeto a la garantía de defensa en juicio y de extremos que *"carecen de apoyatura en otros elementos de convicción...afecta el principio del in dubio pro reo que deriva de la presunción de inocencia (art. 18 Constitución Nacional y arts. 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en virtud del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional), y su no aplicación al caso descalifica al pronunciamiento como acto jurisdiccional válido en la medida en que obedece a un proceder claramente arbitrario que, en el sub lite, se traduce en la privación de libertad de una persona por un prolongado lapso sin que mediare sentencia fundada en ley.*

En consecuencia, dado que la condena se ha basado fundamentalmente en el reconocimiento cuestionado, la privación de su calidad de prueba dirimente trae aparejada la imposibilidad de cerrar un juicio de imputación penal afianzado en la certeza acerca de la intervención delictiva del recurrente, motivo por el cual el tribunal a quo, al conferir a



Corte Suprema de Justicia de la Nación

esos actos procesales tan categórico carácter para confirmar el fallo condenatorio, afectó no sólo el principio de inocencia sino también las garantías constitucionales de defensa en juicio y del debido proceso” (Fallos: 329:5628, considerando 12).

Por tal motivo, frente a la situación descripta, no corresponde que la causa sea devuelta para el dictado de una nueva decisión (conf. primera parte del artículo 16 de la ley 48), pues ello implicaría continuar dilatando una situación de indefinición reñida con el derecho de defensa y el debido proceso, por lo que, toda vez que a esta altura del trámite de la causa aún no ha sido dictada una decisión que trate de modo compatible con el debido proceso la hipótesis de los hechos presentada por la defensa de Jorge Enrique González Nieva -vinculada con la inocencia respecto de los ilícitos que se le atribuyen- y dado que el análisis parcial e incongruente del caso resulta incompatible con la necesaria certeza que requiere la sanción punitiva adoptada, corresponde que este Tribunal haga uso de las facultades establecidas en la segunda parte del artículo 16 de la ley 48, absolviendo al procesado.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, se deja sin efecto la sentencia apelada y se absuelve a Jorge Enrique González Nieva por los delitos por los que fuera acusado por los fundamentos de la presente (artículo 16, segunda parte, de la ley 48). Notifíquese y remítase copia -en la fecha- al

tribunal de origen, a sus efectos. Agréguese la queja al principal y, oportunamente, devuélvase.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recurso de queja interpuesto por **Jorge Enrique González**, asistido por el **Dr. Mario Luis Coriolano**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala II del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires y Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 del Departamento Judicial de Morón**.