

ALGUNOS COMENTARIOS AL FALLO CARRASCOSA Y EL MODO DE EVALUAR EL MERITO DE LA PRUEBA:

INTRODUCCION:

Hace pocos días conocimos el resultado de los recursos de casación interpuestos por las partes intervinientes en el juicio oral y público que por homicidio calificado se le siguiera a Carlos Alberto Carrascosa.

Basta recordar la enorme trascendencia mediática del hecho investigado, la publicidad de la etapa de instrucción y sus pormenores, así como el posterior juicio oral realizado ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 6 del Departamento Judicial de San Isidro en el que ante la acusación del Fiscal por la figura de homicidio calificado por el vínculo y subsidiariamente por encubrimiento agravado, culminó en la condena de Carrascosa en orden a este último tipo legal.

Volviendo a lo nuestro, es de señalar que contra esa sentencia ambas partes interpusieron sendos recursos, persiguiendo la Fiscalía la condena por el hecho principal, y la defensa la absolución por el hecho de encubrimiento que se le endilgara.

Abierta así, de modo bilateral, la competencia del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires, su Sala I, con fecha 18 de junio de 2009, arribó a la revocación del fallo de la instancia anterior condenando a Carrascosa por el delito de homicidio agravado a la pena de prisión perpetua.

Varias son las cuestiones que se desprenden de su análisis, particularmente, del voto del magistrado que llevó la cuestión en primer término, Dr. Natiello. Pero he de referirme concretamente a la que considero la más llamativa; al menos considerando una enorme cantidad de precedentes que desecharon adentraron en la cuestión. La mención es esencialmente para lo atinente al modo de valoración de las pruebas. Entiendo que si bien en el caso concreto, ello se practicó en relación a las pruebas de cargo, el fallo del Tribunal se ha preocupado por resaltar una doctrina de valoración global y armónica,

aplicable tanto para la valoración de la prueba incriminante como –en otro caso- a la de descargo.

Decía llamativa, puesto que es sabido que en general la instancia de Casación se ocupa de las llamadas “cuestiones de derecho” por contraposición a las denominadas “cuestiones de hecho”, entre las que se consideró tradicionalmente incluidas las atinentes a la valoración de la prueba. Ello tuvo que ver no sólo con una cierta concepción del modelo casatorio, que no viene al caso desarrollar en la ocasión, sino también con la inmediatez propia de la oralidad, arguyéndose que un órgano jurisdiccional ante el cual no se desarrolló el debate, difícilmente podría efectuar apreciaciones sobre el mérito de la prueba rendida en el curso del debate.

Es cierto que muchos doctrinarios venían bregando desde hacía muchos años por una casación más amplia. Es decir, comprensiva de cierta evaluación sobre el modo de valoración de la prueba, especialmente en aquellos casos en los que se notaba arbitrariedad –en los términos de la Corte Federal- o absurdidad –en la terminología del máximo tribunal bonaerense-. La cuestión, pues, comenzó a ser zanjada en el orden nacional a partir del conocido fallo Casal de la Corte Nacional; el que, podría decirse, rediseñó prácticamente el modelo casatorio imperante hasta ese momento, redefiniéndole las cuestiones abarcadas en el recurso y la necesidad de controlar el mérito de la prueba y las circunstancias de hecho. En suma, una casación mucho más amplia.

No obstante ello, y una posición un poco más flexible en la materia del Tribunal de Casación bonaerense, no es en absoluto común encontrar una sentencia que, a partir de Casal, se haya adentrado tanto en la cuestión probatoria. Esto es, al punto de incluir un trato específico y detallado de cada uno de los indicios colectados. Era mucho más esperable una resolución, que tratase el tema de la acusación alternativa; pero que en lo tocante al mérito de las probanzas, apelase a una de las conocidas “planchas” en la jerga, esto es, básicamente, que la valoración de la prueba es materia propia del juez de grado, que sólo aquel podía efectuarla del mejor modo en función de la inmediatez

propia de la oralidad, y que la exposición del recurrente representaba sólo una apreciación diferente de la de los magistrados, no alcanzando para enervar la sentencia.

Reconozco que en lo personal me siento más cercano a una casación amplia. Pero no creo que dicha amplitud deba ir en contra –justamente– de la inmediación. Es decir, puede controlarse el trazado del recorrido del razonamiento lógico del juez en la construcción del mérito del plexo probatorio ya sea cargoso o desincriminante a fin de verificar la inexistencia de inconsistencias en dicho proceso del pensamiento humano.

Creo que otras voces más autorizadas podrán hacerse cargo de esos temas y otras aristas que a medida que se relea el fallo parecen ir surgiendo. Seguramente darán pie a polémicas y opiniones encontradas.

Sin embargo, una última pregunta me atormenta desde el momento que tuve acceso al fallo y no quisiera dejar de hacerla: ¿Hubiese tenido el mismo trato otro caso sin la repercusión mediática de “Carrascosa”?

ALGUNAS CUESTIONES PRELIMINARES:

Si bien no me ocuparé de esto en estas líneas, no puedo dejar de señalar que en al momento de su alegato el Fiscal de Juicio, haciendo uso de las facultades que le atribuyen el artículo 335 del digesto procesal bonaerense, formuló una acusación principal, esto es la que implicaba la autoría del homicidio investigado y, en subsidio o alternativamente, la acusación por el encubrimiento agravado de ese hecho.

Dicha estrategia procesal, fue objeto de una severa impugnación por parte de la defensa, no sólo al momento de presentar sus conclusiones en el curso del debate oral, sino también en su recurso de casación contra la sentencia.

De los términos del primer voto del fallo en cuestión, se desprende que en tal sentido, la defensa técnica del encartado planteó no sólo la nulidad de la acusación alternativa sino también su ilegalidad, desde que el fiscal acusaba por el encubrimiento del hecho principal que también se le acreditaba a su pupilo, sosteniendo que nadie puede ser condenado por encubrir su propio crimen., todo lo cual conllevaba a una clara violación al principio de legalidad.

De su lado, el magistrado votante, toma a su cargo rebatir dichos argumentos, señalando que si bien los principios generales traídos por la defensa son correctos, no deben ser confundidos con la actividad de la acusadora en el caso particular.

Es oportuno recordar a esta altura que la norma procesal en cuestión, señala en su tercer párrafo que: *“El requerimiento podrá indicar alternativamente aquellas circunstancias de hecho que permitan encuadrar el comportamiento del imputado en un tipo penal distinto, para el caso de que no resulten demostrados en el debate los elementos que componen su calificación jurídica principal, a fin de posibilitar la correcta defensa del imputado”*. Tal fue el caso de autos, en el que fiscal estimó contar con elementos para imputarle a Carrascosa el homicidio de su esposa, pero para la hipótesis de no ser ello avalado por la sentencia, dejó formulado de modo alternativo la incriminación por el delito de encubrimiento agravado. Ello es tanto como decir que el imputado podía ser el autor de la muerte, como autor del encubrimiento que hubiere favorecido a otra persona en el rol de autor, lógicamente distinta a él mismo.

Siguiendo con su exposición, el voto manifiesta que la acusación alternativa no importa una vulneración del derecho de defensa, puesto que si fue correctamente formulada, es garantía del adecuado ejercicio del derecho de defensa, trayendo a cuento lo sostenido por la Corte Suprema Nacional en el fallo “Luque” (Fallos 325:3181).

Se aduce asimismo, que la acusación alternativa se hace cargo de la exigencia que reclama que la identidad del hecho sea comprendida del modo más

amplio. Es conteste la apreciación, con la doctrina en la materia, en cuanto señala que lo que debe evitarse es cualquier elemento que pueda tomar por sorpresa a la defensa, puesto que en tal caso se estaría violando el principio de la defensa en juicio y por ende la garantía del debido proceso. Tal garantía no se ve afectada por el hecho de acusarse por uno u otro hecho indistintamente, en tanto el cuadro fáctico esté perfectamente delineado y acorde a las probanzas involucradas en la cuestión. La posterior decisión jurisdiccional, no va a violentar tampoco el principio de congruencia o correlación.

No puede aducirse tampoco un quiebre en el proceso lógico racional de la acusación, puesto que lo que se plantea en definitiva, son alternativas, no implica sorpresa, y no se pretende amparar una doble imputación. En el caso concreto, o Carrascosa había matado a su esposa, o tal como se podía inferir del plexo cargoso, había encubierto el delito de otra persona. Los tipos legales en el caso, no son excluyentes entre sí. Como bien se señala en la sentencia, de la acusación sólo puede exigirse la formulación de una conjetura, basada en los indicios que la hacen posible, y ello es precisamente lo que sucede también con la acusación alternativa, que no vulnera en modo alguno ni el debido proceso, ni la defensa en juicio, ni la racionalidad debiendo en consecuencia rechazarse un planteo de nulidad o ilegalidad de la misma. Al referirse a la cuestión relativa a la valoración equívoca del suceso por parte del Ministerio Público Fiscal, señalan Falcone y Madina: *“A fin de evitar como consecuencia de la aplicación de estos principios, absoluciones discutibles para el Ministerio Público, es aconsejable, como enseña Maier, el empleo de acusaciones alternativas, en las que se distinga la tesis principal de la subsidiaria”*.¹

Finaliza el tratamiento de este tópico, señalándose en la sentencia, que el estado al acusar, no afirma que sea verdad que ambos hechos ocurrieron, sólo sostiene hipotéticamente que uno de ellos pudo ser cometido por la misma persona, y la prueba más clara es el uso del nexo disyuntivo “o”, en lugar de un

¹ Falcone, R. A. y Madina, M. A.: “El proceso penal en la provincia de Buenos Aires”, Ed. Ad-Hoc, 2007, pág. 456.

nexo conjuntivo, como sería en el caso el uso de la “y”. La disyunción es excluyente, sucedió una cosa o la otra.

ACERCA DE LA VALORACION DE LA PRUEBA:

Si en algo resalta la importancia del fallo en cuestión, es en la reafirmación de ciertos parámetros de valoración probatoria que resulta de interés, aunque conocidos y reiterados, poner de relieve.

La Sala I, a través del voto líder en el acuerdo, trató en forma prolífica y meticulosa cada uno de los indicios que el Fiscal tomó a su cargo reproducir en el recurso interpuesto, entrando de lleno en el control de la merituación de las probanzas, a fin de enderezar lo que calificó de valoración absurda y subjetiva. Es útil recordar que en los términos de la Suprema Corte Provincial, y así entiendo lo aplicó el Tribunal de Casación, la absurdidad de la sentencia es análoga a la arbitrariedad de la doctrina de la Corte Federal.

Ya en el meollo de la cuestión, se echó mano de la regla genérica de valoración de la prueba, en cuanto indica que para ello, se exige la expresión de la convicción sincera sobre la realidad de los hechos juzgados, con el desarrollo escrito de las razones que llevaron a aquella convicción, conforme a las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia común. Hasta aquí nada nuevo, salvo que, como luego se verá, el Tribunal efectúa un meduloso desarrollo del análisis probatorio tendiente a demostrar que en el caso, por apartamiento de los datos objetivos, se produjo un quiebre en la logicidad de la valoración, priorizando por sobre aquellos las meras apreciaciones subjetivas, todo lo cual termina conformando una sentencia que lleva anidada la tacha de absurdidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, y entiendo que a la vista de las dificultades que podría tener en la merituación el órgano que no condujo el debate oral, se reedita la regla de impugnación en aquellos casos donde lo debatido, sea justamente como en el caso bajo análisis, el control del mérito de la prueba. En tal

sentido, el Dr. Natiello, señala que para llegar al estándar mínimo que requiere una impugnación de tal naturaleza, no es suficiente la que sólo se basa en la mera discrepancia del recurrente con el alcance que el juzgador ha dado a los diferentes elementos probatorios, puesto que deben alegarse y probarse notorios apartamientos de las reglas de la sana crítica y de la lógica, ya que de otro modo, la valoración de la prueba es ajena a la instancia casatoria. Deberá entenderse a la luz de dicha afirmación, que la apreciación que quebrante las reglas señaladas, habilitará la casación por la absurdidad que denotará la sentencia, más allá de los hechos en cuestión. Si tenemos en cuenta aquel paralelismo entre absurdidad y arbitrariedad, es útil recordar que la Corte Nacional ha dicho que es arbitraria la sentencia y por ende descalificable como acto válido jurisdiccional, la que no comporta una aplicación razonada del derecho vigente a los hechos y pruebas de la causa. En suma, la absurdidad o arbitrariedad exceden el marco de lo meramente fáctico habilitando la revisión por violación del derecho aplicable, que era en el caso el artículo 210 del ordenamiento procesal bonaerense.

Explicadas así las reglas genéricas sobre las que ha de discurrir el holding de la sentencia, el Tribunal tomó a su cargo, a fin de demostrar la absurdidad en la evaluación, el análisis profundo y detallado de cada uno de los indicios de cargo aportados por el Fiscal impugnante, contraponiéndolos a los de descargo o su modo de valoración efectuado por el órgano de la instancia anterior. Insisto por haberme extrañado, en el nivel de detalle del mérito minucioso de cada uno de los indicios de cargo. Sin perjuicio de ello, y dejando de lado cualquier juicio de valor acerca del contenido de dicha actividad, el voto del primer término, resulta un modelo acerca del modo global, armónico e integral de la valoración probatoria.

En primer término, el Dr. Natiello se explaya en un meticuloso análisis del llamado indicio de oportunidad, derivado de la presencia del imputado en el lugar y en el momento del hecho. De la mano de dicho estudio, toca asimismo la cuestión relativa a la teoría de la coautoría funcional del dominio del hecho y la división de tareas, señalando incluso la cooperación funcional de por lo menos dos personas. Remarca asimismo, que el modo en que el tribunal de juicio valoró

las maniobras de entorpecimiento y ocultamiento del sindicado de un modo absurdo, dando el primer paso hacia una explicación que a la postre será la base para la revocación del fallo y la asunción de la competencia positiva con que se cerrará el acuerdo. Por lo demás, también asevera que dichas maniobras de ocultamiento –si bien legítimas- no habilitarían por sí mismas la incriminación, pero ello en comunidad con los restantes elementos de cargo, permiten conformar un plexo cargoso suficiente para el reproche por el delito de homicidio. Se adelanta así el tema al que antes hiciera referencia: el cuadro probatorio –en este caso incriminante- debe ser valorado como un todo, sin compartimentos estancos, tal como desde años atrás lo venía sosteniendo la Suprema Corte Provincial al sostener por ejemplo que: *“La valoración de la prueba de indicios que permite acceder a las presunciones legales es un tipo de prueba que exige – por su naturaleza- que se la valore en su conjunto y no cada elemento aisladamente”* (P 34.306 del 20/9/88). El mismo Tribunal de Casación ya había recogido dicha doctrina, al decir que: *“La fuerza de la prueba de presunciones radica en el correcto silogismo que lleva de los hechos indiciarios -debidamente acreditados por las pruebas directas- a los hechos indicados que surgen mediante un procedimiento indirecto de deducción, que puede alcanzar un alto grado de probabilidad y de unicidad si se los valora no aisladamente sino en conjunto, y si es que en esa valoración se repiten, además, las reglas de la ciencia, la experiencia y el sentido común.”* (Sala III, RSD-1069-8 del 10/6/08).

El análisis de la sentencia de grado, continúa tocando el indicio derivado de las maniobras de ocultamiento a las que antes se hiciera una breve referencia. Entre otras menciona el voto: la manipulación del cadáver, la alteración de los rastros materiales, la desaparición del mediático “pituto” y una reseña de las testimoniales y las declaraciones indagatorias que abonan la acreditación de dichas maniobras. De todo ello, deriva una relación lógica con el indicio de oportunidad, motivo de anterior tratamiento. Lo interesante es observar, como antes señalara, lo medular del llamativo estudio de la prueba compuesta de indicios frente a los contraindicios opuestos por la defensa y valorados por la

resolución de la instancia anterior, reitero, que pocas veces visto en la instancia de la Casación. Se dijo desde antaño, que los indicios deben ser graves, precisos y concordantes y que las inferencias que a partir de ellos se puedan seguir, deben ser unívocas. Por lo demás, cada indicio debe ser enfrentado y sopesado frente a los que se le opongan. Para que se entienda fácilmente: la doctrina sostiene que el indicio es aquel hecho probado que el juez tiene ante sí, a través de los medios de prueba legalmente válidos e incorporados regularmente al proceso. A partir de la valoración de dicho indicio, es posible hacer diversas inferencias. Es decir, el análisis del indicio habilita la construcción de una presunción, en suma a partir de la porción conocida del suceso, se puede reconstruir la porción que aún permanece en la oscuridad. De ello se ocupa el fallo de la Sala I.

Prosiguiendo con su merituación, el voto explica que el modo en que los argumentos utilizados en el veredicto para excluir a Carrascosa de la autoría del hecho principal, carecen de fundamentación lógica, dando cabida a una débil e inconsistente coartada. En el esquema que fue respetando, el tratamiento de esta cuestión es el punto siguiente a la evaluación de los indicios cargosos: la confrontación con aquellos que se le oponen, para volcarse por uno u otro en función de su entidad. De la confrontación entre ambos tipos de elementos, concluye el voto que no resulta razonable que el juez se aparte de la prueba de cargo –en favor de la desincriminante- por contar aquella con datos objetivos, respaldando en cambio su convicción en una apreciación subjetiva, carente de toda verificación empírica. Así, evalúa que el juez de grado prioriza por ejemplo una testimonial, tachada de poco creíble, frente al registro de una llamada telefónica, otras testimoniales opuestas a aquella, los datos del procedimiento necesario para ingresar al country donde sucedieran los hechos, y las filmaciones de las cámaras de seguridad, es decir los datos objetivos que permiten sostener el desechamiento de la disculpa. En definitiva, toma los elementos cargosos, los desgrana, los confronta con aquellos que se le puedan oponer, dando a cada uno de ellos un valor basado en la objetividad, obteniendo entonces un grado significativo de concordancia, gravedad y precisión que sustentan una inferencia

unívoca, luego de un análisis modo global y armónico, para llegar a la declaración de responsabilidad en cabeza de Carrascosa.

La resolución del primer voto, termina señalando que toda la conducta del imputado ameritaba que al tiempo de asignar significación jurídica al evento se optara por la hipótesis de la autoría del homicidio, mucho más probable que la del encubrimiento. En suma, la actividad valorativa del magistrado de grado, resultó producto de una libre pero absurda apreciación subjetiva, y ello por apartarse de los datos objetivos. A la hora de evaluar los argumentos del recurso interpuesto por la parte acusadora, señala que este último pudo demostrar que el juez se apartó groseramente del plexo probatorio y la prueba de ello es que las conclusiones a las que arribó para extrapolar la conducta de la figura de homicidio, no fueron el fruto de un análisis racional de la prueba, por lo que en un significativo final, caracteriza al fallo revocado, como una violación del principio de razonabilidad de los actos de gobierno y la razonabilidad republicana.

Se desprende entonces de las apreciaciones del voto del primer término que:

- a) En principio las cuestiones relativas a la prueba son ajenas a la instancia casatoria. Estrictamente hay un sinnúmero de fallos del Tribunal que así lo han sostenido.
- b) El parámetro o estándar que debe alcanzar el recurso de casación que pretenda debatir justamente aquellas cuestiones, es demostrar que la sentencia impugnada implica una absurda valoración de la prueba. Recordemos que en los términos usualmente imperantes tanto a nivel de la Suprema Corte Provincial como por la misma Casación bonaerense, el absurdo es equiparable a la arbitrariedad de la terminología de la Corte Federal.
- c) El plexo probatorio debe ser valorado en su conjunto como un todo armónico e integral.

- d) La merituación de las probanzas debe ser plasmada de modo racional, siguiendo las reglas de la lógica y la experiencia humana. De otro modo pierde su valor como acto jurisdiccional legítimo.
- e) Si bien debe aplicarse el criterio de la sana crítica racional, ello no puede llevar a una valoración libre desprovista de reglas, que termine transformándose en un mero acto subjetivo sin anclaje en los datos objetivos sustanciales a la hora de decidir.

Al voto del Dr. Natiello, le continúan unas breves consideraciones del Dr. Piombo, enderezadas básicamente a reafirmar aquella doctrina de la valoración integral, señalando que el análisis aislado y parcial configura un vicio descalificante de la sentencia.

Sin perjuicio de ello, agrega que el voto de la minoría del tribunal de origen, que propugnaba la completa absolución del imputado, es apenas un razonamiento aparente en los términos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, pues desmenuza los indicios, pasando un rasero nivelador sobre todos ellos, sin atender a una jerarquización que emanaba de los mismos, de donde es posible inferir que no todos los elementos de cargo pueden ser valorados en el mismo nivel, ya que presentan diferencias de calidad que deben ser justipreciadas por el sentenciante.

Entonces, y con la plena conciencia de haber dejado un sinfín de cuestiones sustanciosas que podrían analizarse del fallo de la Sala I, tal es el espinoso tema del mérito probatorio por parte de quien no sustanció el juicio oral, la cuestión acerca de la competencia positiva que el Tribunal asume en lugar de efectuar un reenvío, quizá en violación a la garantía de la doble instancia, tema a analizar en profundidad, es posible extraer líneas directrices en cuanto al modo de evaluación de la prueba, que no por conocidas, pierden su valor, trayéndome en lo personal viejos recuerdos de la conocida obra de Rocha Degref acerca del valor de la prueba de indicios y presunciones.-